SUCESIONES

Tercera edición

Juan Manuel Asprón Pelayo

MÉXICO • BOGOTÁ • BUENOS AIRES • CARACAS • GUATEMALA
LISBOA • MADRID • NUEVA YORK • SAN JUAN • SANTIAGO
AUCKLAND • LONDRES • MILÁN • SÃO PAULO • MONTREAL • NUEVA DELHI
SAN FRANCISCO • SINGAPUR • SAN LUIS • SIDNEY • TORONTO

3894.3

Director Higher Education: Miguel Ángel Toledo Castellanos
Director editorial: Ricardo A. del Bosque Alayón
Editor sponsor: Noé Islas López
Supervisor de producción: Zeferino García García

SUCESIONES
Tercera edición

Prohibida la reproducción total o parcial de esta obra,
por cualquier medio, sin la autorización escrita del editor.

McGraw-Hill Interamericana

DERECHOS RESERVADOS © 2008, respecto a la tercera edición por
McGRAW-HILL/INTERAMERICANA EDITORES, S.A. DE C.V.
A Subsidiary of ***The McGraw-Hill*** *Companies, Inc.*
Prolongación Paseo de la Reforma 1015, Torre A,
Pisos 16 y 17, Colonia Desarrollo Santa Fe,
Delegación Álvaro Obregón,
C.P. 01376, México, D. F.
Miembro de la Cámara Nacional de la Industria Editorial Mexicana, Reg. Núm. 736

ISBN-13: 978-970-10-6493-1
ISBN-10: 970-10-6493-3
(ISBN: 970-10-3588-7 segunda edición)

4567890123 0976543218

Impreso en México
Impreso por Programas Educativos S.A. de C.V.

Printed in Mexico
Printed by Programas Educativos S.A. de C.V.

OBRA PROPIEDAD EXCLUSIVA DEL GOBIERNO FEDERAL CON FINES DIDÁCTICOS Y CULTURALES, PROHIBIDA SU VENTA O REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL CON FINES DE LUCRO, AL QUE INFRINJA ESTA DISPOSICIÓN SE LE APLICARÁN LAS SANCIONES PREVISTAS EN LOS ARTÍCULOS 397, 368 BIS, 368 TER Y DEMÁS APLICABLES DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN; Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL.

The McGraw-Hill Companies

A los doctores:

Pedro López Velarde Badager
Francisco Cuevas Salazar
(Gracias a ellos aquí sigo)

A los alumnos:

Ricardo Manuel Torres Sánchez
(fallecido el 18 de abril de 2006)
Arely Prado Corrales
Rodrigo Orozco Sánchez
(fallecido el 6 de marzo de 2007)
José Antonio Asprón Ortiz

A todos ellos, por su ejemplo para seguir aquí con dignidad

Contenido

ACERCA DEL AUTOR ..... **XV**

PRÓLOGO ..... **XVII**

PREÁMBULO ..... **XIX**

I. INTRODUCCIÓN Y CAPACIDAD PARA SUCEDER **1**

Concepto 1
Especies de sucesiones 2
Por la voluntad del autor 2
Por el procedimiento 3
Fundamentación de las sucesiones 3
Modos de suceder 3
Momento en que se produce la sucesión 4
Tipos de herencias 5
Naturaleza del heredero 6
Sujetos de la sucesión 6
La posesión de los bienes hereditarios 7
Característica esencial de la transmisión hereditaria 8
Enajenación de la porción hereditaria 11
Delación o vocación de la herencia 12
Capacidad para suceder 13
Incapacidad por falta de personalidad 14
Incapacidad por presunción de influjo contrario a la libertad del testador 19
Incapacidad por presunción de influjo contrario a la verdad e integridad del testamento 20
Incapacidad por falta de reciprocidad internacional 20
Incapacidad por utilidad pública 20
Incapacidad sobrevenida 21
Incapacidad por causa de delito o mejor llamadas indignidades 21
Rehabilitación del indigno 24

Momento en que debe juzgarse la capacidad del heredero ... 25
Efecto de las incapacidades e indignidades ... 25

II. SUCESIÓN LEGÍTIMA ... 29

Reglas generales ... 29
Modos de suceder *ab-intestato* ... 33
Sucesión de los descendientes ... 34
Sucesión del cónyuge o del concubino ... 36
Sucesión de los ascendientes ... 40
Sucesión de los colaterales ... 41
Sucesión del sistema para el desarrollo integral de la familia del Distrito Federal ... 42

III. SUCESIÓN TESTAMENTARIA ... 45

Concepto de testamento ... 45
Características del testamento ... 45
Es un acto jurídico ... 45
Es unilateral ... 45
Es personalísimo ... 46
Es revocable ... 47
Es libre ... 47
Es realizado por persona capaz ... 48
Objeto ... 48
Es solemne ... 49
Capacidad para hacer testamento ... 49
Tipos de testamentos ... 51
Testamento ológrafo ... 51
Testamento público abierto ... 54
Testamento público cerrado ... 56
Testamento público simplificado ... 59
Testamento privado ... 61
Testamento militar ... 62
Testamento marítimo ... 62
Testamento hecho en país extranjero ... 63
Testamento del demente o del loco ... 64
"Testamento" bancario ... 65
"Testamento" bursátil ... 67
"Testamento" agrario ... 69
El contrato de seguro ... 71
Infonavit e ISSSTE ... 72

Los testigos ... 74
Contenido de las disposiciones testamentarias ... 76
El heredero ... 77
Concepto ... 77
Institución sub-causa ... 78
Institución sujeta a plazo ... 80
Institución sujeta a condición ... 82
Institución sujeta a carga ... 89
Institución sujeta a modo ... 89
El legado ... 90
Concepto ... 90
Antecedentes ... 90
Reglas generales ... 91
Clasificación por su forma ... 93
Clasificación por quien debe prestarlo ... 94
Clasificación por el orden de pago ... 95
Clasificación por su materia u objeto ... 95
Causas de extinción de los legados ... 110
Las sustituciones ... 113
Concepto ... 113
Reglas generales ... 113
Clases de sustituciones ... 114
El derecho de acrecer ... 118
Ineficacias del testamento ... 120
Nulidad del testamento ... 120
Revocación del testamento ... 122
Caducidad del testamento ... 124
Inoficiosidad de los testamentos ... 125
Reglas de interpretación de los testamentos ... 129
Tutela testamentaria ... 133
Reconocimiento del hijo ... 136

IV. REGLAS ESPECIALES CON RELACIÓN AL HIJO PÓSTUMO ... 141

V. ACEPTACIÓN Y REPUDIACIÓN ... 143

Conceptos ... 143
Reglas comunes ... 143
Capacidad ... 143
Momento ... 148
Pura y simple ... 148

Indivisibilidad 148
Efectos retroactivos 150
Irrevocabilidad 150
Reglas especiales de la aceptación 151
Forma 151
Efectos 151
Reglas especiales de la repudiación 152
Forma 152
Efectos 152

VI. EL ALBACEA 155

Naturaleza del albacea 155
Capacidad para ser albacea 157
Nombramiento del albacea 158
Clases de albaceas 160
Universal o particular 160
Individual o mancomunado 160
Definitivo o provisional 161
Características del cargo de albacea 162
Es voluntario 162
Es personalísimo o *intuito personae* 162
Es un poseedor derivado 162
Es temporal 163
Es oneroso 163
No requiere de discernimiento 164
Obligaciones del albacea 164
Presentar el testamento 164
Asegurar los bienes de la herencia 164
Formular el inventario y los avalúos 165
Administrar los bienes hereditarios 167
Rendir cuentas 169
Pagar las deudas mortuorias, hereditarias y testamentarias ... 170
Garantizar su manejo 170
La partición y adjudicación de los bienes 172
La defensa de la validez del testamento 172
La defensa de la herencia 172
Representar a la sucesión 173
Entregar al ejecutor especial lo necesario para su encargo ... 174
Prohibiciones del albacea 174
No puede enajenar 175
No puede gravar 176

No puede transigir ni comprometer en árbitros 176
No puede arrendar por más de un año 176
No puede adquirir los bienes hereditarios 176
Causas de terminación 177
Por cumplimiento del encargo 177
Por muerte del albacea 177
Por incapacidad del albacea 177
Por expirar el plazo 177
Por renuncia 178
Por excusarse 178
Por revocación 179
Por remoción 180
Interventor definitivo 180
Nombramiento 180
Función 180
No es administrador, ni poseedor 181
Casos en que es forzoso 181
Capacidad 181
Duración 181
Retribución 181
Interventor provisional o procesal 182
Capacidad 182
Función 182
Facultades extraordinarias 182
Obligación de rendir cuentas 183
Reembolso de gastos 183
Correspondencia 183
Retribución 183
Duración 183
Transformación a albacea judicial 183

VII. LA LIQUIDACIÓN 185

Momento 185
Orden de pago 185
Deudas mortuorias 185
Gastos de administración y de conservación y créditos alimenticios 186
Deudas hereditarias 186
Legados 187

VIII. LA PARTICIÓN 189

Concepto 189
Naturaleza 191
Momento en que debe hacerse 192
Quién puede hacer la partición 192
El testador 192
El albacea 193
Contador o abogado 193
Quiénes pueden pedir la partición 193
Casos de suspensión de la partición 194
El hijo póstumo 194
Por convenio expreso 195
Por oposición de los acreedores 195
Por oposición de los legatarios 196
Quién aprueba la partición 196
Distribución provisional 197
Forma de la partición 199
Gastos de la partición 200
Efectos de la partición 200
Es declarativa 200
Evicción sucesoria 200
Ineficacias de las particiones 202
Nulidad 202
Rescisión 202

IX. PROCEDIMIENTOS SUCESORIOS 205

Finalidad del procedimiento sucesorio 205
Naturaleza jurídica 205
Apertura de la sucesión 206
Petición de herencia 206
Delación y vocación 207
Competencia de los jueces 207
Secciones 208
Acta de defunción 208
Avisos e informes de testamentos 209
Tipos de procedimientos sucesorios y su radicación 210
Trámite judicial 211
Denuncia 211
Radicación 212
Edictos 212
Información testimonial 212

Junta de herederos 212
Sentencia de reconocimiento de herederos 213
Las demás secciones 214
Trámite ante notario 214
Antecedentes 214
Función notarial en asuntos extrajudiciales 216
Procedimiento sucesorio notarial 218
Requisitos 218
Aceptación (sección primera) 222
Secciones segunda y cuarta 223
Esquemas de escrituras de aceptación de herencia 224
Trámite de juez a notario 227
Trámite del testamento público simplificado 227
Artículos que se derogan con la Ley del Notariado para el Distrito Federal 231
Del procedimiento especial en los intestados 232
Reglas procesales especiales 235
Aseguramiento de los bienes 235
Representación de los menores 235
Sucesiones de extranjeros 236
Intervención del fisco 236

X. BANCO DE REACTIVOS 241

I. Introducción y capacidad para suceder 241
II. Sucesión legítima 244
III. Sucesión testamentaria 246
IV. Reglas especiales con relación al hijo póstumo 263
V. Aceptación y repudiación 264
VI. El albacea 265
VII. La liquidación 271
VIII. La partición 272
IX. Procedimientos sucesorios 275

BIBLIOGRAFÍA 277

ÍNDICE ANALÍTICO 279

Acerca del autor

Juan Manuel Asprón se tituló como abogado en la Escuela Libre de Derecho en la generación 1974-1979, con la tesis *El usufructo.*

En cuanto a su desempeño profesional, aprobó el examen de aspirante a notario el día 12 de julio de 1983 y ganó, en examen de oposición, la notaría 186 del Distrito Federal el día 4 de julio de 1984, actividad que desempeña en la actualidad.

En su carácter de notario ha participado como conferencista en diversos cursos de actualización jurídica, en especial en materias de derecho civil, fiscal y notarial, impartidos tanto por el Colegio de Notarios del Distrito Federal, como por la Asociación Nacional del Notariado Mexicano; ha impartido cursos en el Colegio de Notarios del Distrito Federal a abogados que desean optar por la carrera notarial.

Con esta obra inició su experiencia como escritor de libros de texto, ya que anteriormente sólo había escrito artículos para revistas, en la que destaca *Mundo ejecutivo.*

En lo referente a su labor académica, es notable señalar que fue profesor adjunto de la cátedra de Contratos en la Escuela Libre de Derecho, de la que es titular el licenciado Fausto Rico Álvarez. Desde 1983 ha sido profesor titular de la materia de Sucesiones en la misma escuela, cátedra que imparte a alumnos de cuarto año de la carrera. A partir de 1995 es maestro titular de la materia de Sucesiones en el Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM), en donde la materia se imparte a los alumnos del quinto semestre. También ha participado como maestro en el diplomado de Derecho civil de la Universidad Panamericana.

Prólogo

Este libro constituye un esfuerzo encomiable del autor, no sólo por haber escogido la materia de Sucesiones, cuya importancia es indudable, sino también porque busca contribuir con sus ideas en la tarea de reformar estas disposiciones de nuestro Código Civil, las cuales requieren de una actualización para ajustarse a la realidad moderna. Me pregunto si no sería conveniente tramitar ante notario las sucesiones que no presenten controversias entre los herederos legítimos, procedimiento que sería más expedito y barato, y que permitiría desahogar los juzgados de muchos juicios.

Sin menoscabo de las obras clásicas en esta materia, el libro nos ofrece un texto actualizado de las sucesiones, aunque son escasas las reformas que han sufrido las disposiciones en este campo.

Cabe resaltar la propuesta de reubicar en nuestro Código Civil el tema correspondiente a sucesiones, que en la actualidad se encuentra contenido en el libro tercero después del relativo a personas y familia, y en ese origen se estudia en la mayoría de las universidades. Además, conviene que dichas instituciones modifiquen su plan de estudios con el objeto de abordar la materia de sucesiones al final de los cursos de derecho civil. Con ello se eliminarían las dificultades que se enfrentan, por ejemplo, al explicar las reglas que se aplican al testamento, el cual es un acto jurídico, sin haber estudiado la teoría general de las obligaciones, o al abordar el trámite de las sucesiones ante notario o el juicio sucesorio sin tener una idea clara del proceso, como bien lo señala el autor.

El texto se concreta al derecho civil aplicable en nuestro código, debido a que la intención del autor es ofrecer "[...] una guía de estudios para los alumnos del curso de sucesiones". Por consiguiente, se deja al maestro la tarea de ampliar en su cátedra la exposición de las distintas instituciones y figuras jurídicas desde el punto de vista legal, doctrinal, de la jurisprudencia y, en nuestros días, también a la luz de los tratados internacionales.

En este primer esfuerzo del licenciado Asprón, producto de su experiencia en el estudio y la práctica profesional, así como del ejercicio de

la cátedra, brinda al alumno una visión clara de nuestro Código Civil y apunta hacia futuros textos del autor que le permitan profundizar y afinar algunos conceptos y, principalmente, ampliar la información contenida en esta obra.

FAUSTO RICO ÁLVAREZ

Preámbulo

El presente libro fue motivado por la búsqueda de un nuevo enfoque para estudiar el curso de sucesiones. Podría afirmar que el estudio de esta materia es una especie de rompecabezas en el que los temas, al ser estudiados de manera aislada, representan una o varias piezas y es sólo hasta el final cuando se descubre la forma total del rompecabezas.

Como finalidad principal persigue ser una guía de estudio para los alumnos del curso de sucesiones, así como un auxiliar en la consulta de cuestiones prácticas. Está organizado para que un tema sea el apoyo de los siguientes, por ejemplo, no es concebible que se puedan analizar los testamentos inoficiosos sin haber estudiado las reglas de la sucesión legítima o intestada.

Por otra parte, se analizan figuras jurídicas *mortis causa*, entre otros, el testamento público simplificado, el "testamento" bancario y el "testamento" agrario, los cuales sirven de pauta para todas aquellas disposiciones *mortis causa* que la ley permite.

También se busca evitar las repeticiones inútiles de los hechos históricos que dieron origen a determinada figura jurídica, con lo cual no se afirma que la historia carezca de valor o trascendencia, sino que, por lo contrario, primero es necesario entender qué establece nuestro derecho, y si se quiere profundizar en sus causas históricas es conveniente remitirse a los libros que tratan con la debida profundidad esos aspectos, como serían los libros de derecho romano, y no hacer una simple copia literal de una parte de ellos, la cual puede ajustarse al gusto del transcriptor y no a la verdadera opinión del autor transcrito.

El libro ofrece un análisis de las diversas disposiciones legales, así como de las instituciones jurídicas sucesorias, sin querer ser una recopilación de opiniones de diversos autores, por lo cual no se hacen citas bibliográficas, pero sí transcripciones, de otros autores, debido a que se persigue tener una visión total del curso de sucesiones.

Como último comentario, es recomendable no buscar en las palabras significados mágicos, hay que buscar su significado en español, en el diccionario, y así las más de las veces se entenderá mejor lo que establece la ley; por ejemplo, el término *preterido*, usado por la ley en los testamentos

inoficiosos y también en las ineficacias de las particiones, en ambos casos significa lo mismo, si entendemos que en español preterido es el olvidado, entenderemos que el testamento es inoficioso cuando a alguien se le excluyó de la sucesión si hubiese sido un intestado, es decir, si con motivo del testamento no hereda; en el caso de las particiones, éstas serán ineficaces si se olvidaron de algún heredero, por ejemplo, que se hubiere dividido el caudal sólo entre dos de los tres herederos.

I. Introducción y capacidad para suceder

CONCEPTO

En su significado el concepto *suceder* señala que una persona sustituye a otra en una relación jurídica; el sucesor es como si fuese el sucedido, pero sin ser aquél. En este sentido, podemos mencionar que un juez al sustituir a otro, lo sucede, cosa que no ocurre, por ejemplo, en el caso del comprador, ya que éste no sucede al vendedor, sino que de él adquiere.

El término suceder tiene una connotación más restringida, la cual se refiere a la transmisión de bienes por causa de muerte, y con este significado es que se le determina como sinónimo de *herencia*. El *Diccionario jurídico mexicano* define: "Gramaticalmente herencia significa el conjunto de bienes —derechos y obligaciones— que se reciben de una persona por su muerte [...]."

En sentido objetivo se refiere a la masa o conjunto de bienes; en sentido jurídico es la transmisión de bienes por causa de muerte.

El Código Civil para el Distrito Federal[1] (CCDF) en su artículo 1281 define la herencia en los siguientes términos: "es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte". Por tanto, la sucesión o herencia es la transmisión de todos los derechos y obligaciones, activos o pasivos, de un difunto que no se extinguen con su muerte.

De modo excepcional se encuentran casos en que se realiza una transmisión semejante pero sin que el *transmitente* haya fallecido; son los casos de la muerte civil (histórico) y de la declaración de presunción de muerte.

[1] *N. del E.* Los artículos que se citan pertenecen al Código Civil para el Distrito Federal; cuando no sea el caso se citará el documento legal del que provienen los artículos.

La sucesión hereditaria comprende todos los derechos y obligaciones del *de cujus* que no se extinguieron con su muerte, formándo éstos una unidad a la que se llama *universalidad de derecho.*

La regla consiste en que todos los derechos y obligaciones de las personas trascienden a su muerte, excepto aquellos en que la ley establezca lo contrario. Entre los derechos que se extinguen con la muerte encontramos los siguientes:

- El usufructo (véase art. 1038, frac. I).
- El uso y el derecho de habitación (véase art. 1053).
- Los derivados de relaciones personalísimas, como el parentesco, el matrimonio y la patria potestad (véase art. 443, frac. I).
- Los provenientes de relaciones *intuito personae,* como el mandato y la prestación de servicios profesionales (véase art. 2595, frac. III).
- Los derechos políticos también se extinguen con la muerte; por ejemplo, el derecho de votar.

La sucesión *es una institución con características propias e independientes* a las demás instituciones, como el matrimonio, por lo cual resulta imposible encasillarla en otras figuras jurídicas, tanto en su naturaleza jurídica como en la de los sujetos que en ella intervienen, como es el caso del albacea, de los legatarios, del heredero, etcétera.

ESPECIES DE SUCESIONES

Por la voluntad del autor

En cuanto a la voluntad del autor de la herencia, podemos clasificar las sucesiones en tres:

Testamentaria. Se regirá la sucesión por la voluntad expresa del autor de la herencia, esto es, por la voluntad del testador.

Legítima. Se aplicará la voluntad que la ley presuntamente considera que sería la del autor de la herencia.

Mixta. Se llama así a la sucesión que es en parte testamentaria y en parte legítima o intestamentaria, por no haber dispuesto el testador de todos sus bienes mediante su testamento.

La clasificación anterior se desprende de los siguientes artículos:

Artículo 1282. La herencia se defiere por la voluntad del testador o por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria, y la segunda legítima.

Artículo 1283. El testador puede disponer de todo o de parte de sus bienes. La parte de que no disponga quedará regida por los preceptos de la sucesión legítima.

Por el procedimiento

Las sucesiones también se pueden clasificar con base en el procedimiento que se puede seguir para su tramitación:

Judicial. Es la regla, toda sucesión puede tramitarse ante juez, en todos los casos.

Extrajudicial o notarial. Este procedimiento es excepcional, debido a que sólo se puede tramitar en los casos en que la ley así lo autorice, véase artículos 782, 872 y 815 Ter del Código de Procedimientos Civiles (CPC) y 167 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal (LNDF).

FUNDAMENTACIÓN DE LAS SUCESIONES

El derecho sucesorio tiene fundamento en su contenido mismo, pues al ser éste patrimonial o económico, se traduce en el *incentivo de producción* de propiedad, ya que según Thiers, "*la propiedad* produce sus efectos mejores y más fecundos sola, a condición de ser completa, personal y hereditaria".

A partir de lo anterior podemos afirmar que el derecho sucesorio es la causa que impulsa al hombre a producir, aunque ya tenga bienes suficientes para desahogar sus requerimientos, puesto que los humanos desean producir más para beneficiar a los suyos con los bienes que habiendo sido propios durante su vida, al término de ésta, sean repartidos entre sus beneficiarios.

MODOS DE SUCEDER

Los herederos o beneficiarios del autor de la herencia pueden adquirir los bienes directamente o en sustitución de otros que no llegaron a ser herederos; también puede darse el caso de que los herederos tengan que decidir si el autor de la herencia de quien heredan, a su vez heredó los bienes relativos a otra sucesión; lo anterior se explica al exponer los diversos modos de suceder:

Por derecho propio. Se designa por derecho propio, por cabeza o de modo directo, cuando el heredero es llamado directamente por la ley o por el testador; ésta es la regla, por ejemplo, los hijos son llamados por la ley, en primer lugar, para heredar directamente en la sucesión de sus padres. (Véase el art. 1607.)

Por transmisión. El modo de suceder por transmisión se da en aquellos casos en que el heredero llamado a una sucesión fallece sin decidir si acepta o no la herencia, en este caso el o los herederos del heredero fallecido harán valer el derecho de este último, al decidir si se aceptó o no la sucesión; esta forma de suceder está regulada por el artículo 1659. A este modo de suceder, para efectos didácticos, podemos designarlo como del "indeciso", debido a que ocurrirá cuando el heredero fallezca sin decidir respecto de la aceptación o repudiación de la herencia a que fue llamado.

Por representación. La herencia también puede ser deferida a favor de los herederos por estirpe, representación o sustitución; este modo de suceder se da cuando la ley determina que en lugar del probable heredero, que habría sido llamado por cabeza, deben entrar otra u otras personas a heredar la porción que le hubiese correspondido al sustituido. Este modo de suceder se establece en la legislación, específica y únicamente, en los casos señalados por los artículos 1609 y 1632.

MOMENTO EN QUE SE PRODUCE LA SUCESIÓN

Es importante determinar cuándo se produce la sucesión, es decir, el momento en que se transmiten los derechos y obligaciones del *de cujus* a sus herederos. La sucesión ocurre *al momento de la muerte* del autor de la herencia; de manera simultánea se transmiten sus derechos y obligaciones a sus herederos y legatarios, lo cual quiere decir que su patrimonio automáticamente se transmite, que ese patrimonio nunca queda acéfalo, y que ese conjunto de bienes nunca pasa a ser de una persona moral denominada sucesión, puesto que la sucesión no es una persona moral, sino que solamente es un patrimonio en liquidación.

Como fundamento de la anterior aseveración podemos citar los siguientes artículos del Código Civil:

> ***Artículo 1288.*** *A la muerte* del autor de la sucesión, los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria como un patrimonio común, mientras que no se hace la división.
>
> ***Artículo 1660.*** Los efectos de la aceptación o repudiación de la herencia se retrotraen siempre a la *fecha de la muerte* de la persona a quien se hereda.

> ***Artículo 1649.*** La sucesión *se abre en el momento en que* muere el autor de la herencia y cuando se declara la presunción de muerte de un ausente.

Del análisis de los preceptos anteriores resulta evidente que la sucesión se produce en el momento mismo de la muerte. Podemos poner como ejemplo el caso del señor que tiene en la bolsa de su camisa el billete de lotería premiado: el premio es de él desde el momento en que el número salió premiado y no hasta que él se dé cuenta, ni tampoco hasta el momento en que se presente a cobrarlo, sino que le pertenece desde el momento mismo en que se efectuó el sorteo.

Los anteriores artículos, adelantando ideas, sirven de fundamento para afirmar que la sucesión no tiene personalidad jurídica, puesto que carecería de patrimonio, ya que la transmisión de bienes se da al momento mismo de la muerte, en favor de los herederos; por ello los artículos 1707 y 1773 establecen que los frutos o productos de los bienes que forman el patrimonio en liquidación deben distribuirse provisionalmente entre los herederos, hasta en tanto se haga la liquidación, puesto que en ese momento deberán de abonarse recíprocamente los frutos o productos que les hubieren dado en exceso. La razón legal que autoriza el reparto provisional es que los frutos o productos no forman parte de la herencia, puesto que es imposible que hayan sido del *de cujus*, debido a que éstos se producen después de su muerte, ni tampoco son de la *sucesión* porque los frutos o productos son de los propietarios de los bienes, que en este caso ya son los herederos. Más adelante se profundizará en este punto, pero por considerarlo uno de los principales para demostrar que la sucesión no tiene personalidad, es importante mencionarlo desde ahora.

TIPOS DE HERENCIAS

La herencia, en doctrina, se clasifica en dos tipos, lo cual depende de si tendrá heredero o no:

Herencia vacante. Es la que nunca ha de tener un heredero, se le denomina así por analogía con los bienes vacantes, los cuales, conforme al artículo 785, son bienes inmuebles que no tienen dueño cierto y conocido. Este tipo de herencia no existe en la legislación mexicana. Conforme a nuestro derecho civil toda herencia forzosamente tiene un heredero, como lo veremos en el párrafo siguiente.

Herencia yacente. Es aquella en la que siempre habrá un heredero, aunque de momento se ignore quién sea. De conformidad con el artículo 1602, en última instancia será heredero el Sistema para el Desarrollo

Integral de la Familia del Distrito Federal, por lo cual ninguna herencia quedará sin titular.

NATURALEZA DEL HEREDERO

En la doctrina se discute mucho acerca de la naturaleza jurídica del heredero; en nuestra opinión, éste no es un *sucesor* (continuador) del autor de la herencia, puesto que no lo suple ni sustituye en sus relaciones jurídicas; tampoco es un continuador de la personalidad del *de cujus*, como antiguamente se creía, porque la personalidad jurídica de éste, como de manera correcta dispone el artículo 22, termina con la muerte. Para nuestro entender, el *heredero es un adquirente a título universal por causa de muerte, de todos y cada uno de los bienes de un patrimonio en liquidación*, se distingue de los demás adquirentes, por ejemplo del comprador, del permutante, del donatario o del que recibe una dación en pago, porque su adquisición es a título universal y, además, porque la causa por la que ocurre dicha transmisión es precisamente la muerte de quien adquiere. La naturaleza jurídica del heredero es una naturaleza propia que se da en una institución llamada sucesión, pero que tiene ciertas semejanzas con los demás adquirentes, pero que se distingue en esencia por el título y por la causa por la que adquiere.

SUJETOS DE LA SUCESIÓN

Las personas esenciales en todo procedimiento sucesorio son el que transmite y los que adquieren, ya sea a título universal o particular. Analicemos cada uno de ellos.

Persona que transmite. Se le denomina así al autor de la herencia, el *de cujus,* el causante, es el sujeto que falleció.

Persona que adquiere a título universal. La persona que adquiere una porción o todo el patrimonio del autor de la herencia, que recibe el nombre de heredero, es el adquirente a título universal. El conjunto de bienes que eran del *de cujus* forma una universalidad de derecho, los sujetos llamados a ella, bien sea que se les conceda una porción o todo, son los herederos. De manera didáctica, todos los bienes que eran del *de cujus*, aunque se encuentren en diversos lugares, forman una unidad, ésta es una universalidad de derecho; por el contrario, una universalidad de hecho es el conjunto de cosas que se encuentran reunidas en un lugar, sin importar que su dueño sea uno o varios.

Persona que adquiere a título particular. La persona que adquiere bienes específicamente determinados por el autor de la herencia, que recibe el nombre de legatario, es el adquirente a título particular. El legatario sólo puede ser instituido en el testamento, no existen legatarios por disposición de la ley.

Las principales características distintivas entre las instituciones de heredero y legatario son:

Heredero. Es a quien le corresponde todo o una parte alícuota de una universalidad, esto es, bienes, derechos o relaciones jurídicas que correspondían al *de cujus*, puede ser instituido por el testador o por la ley, es el sucesor del autor de la herencia, entra a la masa hereditaria como si ésta fuese un "patrimonio" común, tiene responsabilidad directa de las deudas de la herencia, y en principio es el obligado a cumplir los legados y cargas señaladas por el testador.

Legatario. Es un adquirente a título particular, ya que le corresponden exclusivamente los bienes que el testador le haya asignado, su institución únicamente puede ser hecha mediante testamento, su responsabilidad para el pago de las deudas de la herencia es subsidiaria a la del heredero, no es sucesor del *de cujus*, y es adquirente por causa de muerte (heredero o sucesor en término genérico, pero no específico).

De acuerdo con las características anteriores, parece fácil determinar quién es heredero y quién legatario; sin embargo, la frontera entre ambos conceptos no siempre es clara, por ejemplo, si se le deja a una persona el usufructo de todos los bienes y a otra la nuda propiedad, ¿son herederos? ¿son legatarios? ¿será uno heredero y otro legatario? Tampoco es clara la distinción cuando a uno se le dejan los bienes muebles y a otro los inmuebles, o cuando a uno se le dejan los derechos y a otro las cosas.

LA POSESIÓN DE LOS BIENES HEREDITARIOS

Al fallecer una persona, como ya se dijo, se transmite la propiedad de sus bienes a los herederos; la posesión de dichos bienes sigue una suerte similar. La posesión se transmite, al momento de la muerte y por disposición de la ley, a los herederos y a los ejecutores universales, con excepción de los bienes que hubiesen formado parte de una sociedad conyugal, en cuyo caso la posesión corresponde al cónyuge supérstite hasta en tanto se haga la disolución de la misma.

De conformidad con el artículo 791, quien posee con título de propietario tiene una posesión originaria, mientras que el que posee por cualquier otro título tiene una posesión derivada. Con base en lo anterior, se

deduce que el heredero tiene una posesión originaria, mientras que el albacea o ejecutor universal tiene una derivada. En cuanto al cónyuge supérstite, se debe concluir que posee los bienes que forman parte del caudal hereditario, aunque hasta antes de la liquidación de la sociedad conyugal ignoremos cuáles son, mediante una posesión derivada, ya que la posesión que ostenta la realiza por mandato de la ley, no porque sea la propietaria, ni porque el propietario le haya concedido dicha posesión. Las anteriores aseveraciones encuentran su fundamento legal en los artículos 1704 y 205 del CCDF y en los artículos 812 y 814 del CPC, que a continuación se transcriben:

> ***Artículo 1704.*** El derecho a la posesión de los bienes hereditarios se transmite, por ministerio de la ley, a los *herederos* y a los *ejecutores universales desde el momento de la muerte* del autor de la herencia, salvo lo dispuesto en el artículo 205.
>
> ***Artículo 205.*** Muerto uno de los cónyuges, *continuará el que sobreviva en la posesión* y administración del fondo social, con intervención del representante de la sucesión mientras no se verifique la partición.
>
> ***Artículo 812.*** La declaración de herederos de un intestado surte el efecto de tener por *legítimo poseedor* de los bienes, derechos y acciones del difunto a la persona en cuyo favor se hizo.
>
> ***Artículo 814.*** Al *albacea se le entregarán los bienes sucesorios,* así como los libros y papeles, debiendo rendirle cuentas el interventor, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 205 del Código Civil.

Saber que la posesión originaria se transmite a los herederos en el momento de la muerte, sirve, por ejemplo, para determinar quién es la persona que prescribe en los términos del artículo 1149.

CARACTERÍSTICA ESENCIAL DE LA TRANSMISIÓN HEREDITARIA

Así como se requiere de oxígeno para que haya vida, se necesita de un muerto y de por lo menos un vivo para que haya una sucesión hereditaria. Es decir, que la transmisión hereditaria se realiza de una persona que muere a una persona que está viva. De lo anterior se derivan dos problemas, el primero es determinar quién es vivo y quién es muerto, y el segundo es aclarar qué pasa cuando dos o más personas fallecen simultáneamente, es el caso de conmorencia.

Se consideran *vivos* aquellas personas que han nacido vivos y viables y que no han muerto; veamos el artículo relativo del CCDF:

> ***Artículo 337.*** Para los efectos legales, sólo se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas *o* es presentado vivo al Registro Civil. Faltando alguna de estas circunstancias, no se podrá interponer demanda sobre la paternidad o maternidad.

También se consideran como vivos a los que se encuentren concebidos al momento del fallecimiento del *de cujus*, estando condicionada su calidad de vivo a que nazca vivo y viable; desde luego que la condición legal es una condición resolutoria, puesto que se le tiene por nacido, pero si no nace vivo y viable se retrotraen los efectos como si nunca hubiese existido.

Veamos los artículos que regulan este punto:

> ***Artículo 22.*** La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido *para los efectos declarados en el presente Código.*

De este artículo se desprende que la personalidad se inicia desde el momento del nacimiento y termina hasta la muerte, también se desprende que el concebido es considerado como persona sólo para los casos en que el código expresamente lo disponga y no para cualquier disposición del mismo; por ejemplo, el concebido puede heredar o recibir donaciones, pero nunca podrá celebrarse un contrato de compraventa o de arrendamiento con un concebido, puesto que el código en dichos supuestos no lo considera como nacido. Véase artículos 1314 y 2357; el primero se transcribe enseguida:

> ***Artículo 1314.*** Son incapaces de adquirir por testamento o por intestado, a causa de falta de personalidad, los que no estén concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia o los concebidos cuando no sean viables, conforme a lo dispuesto en el artículo 337.

Del análisis de este artículo se desprende que el concebido es considerado de manera excepcional, debido a que no basta con el hecho de haber sido concebido para ser persona, sino que dicho carácter está condicionado a que nazca vivo y viable.

En otro orden de ideas, veamos ahora el problema que en la doctrina recibe el nombre de *conmorencia.*

Como ya se estableció, para que se dé una sucesión se requiere que haya un muerto y por lo menos un vivo, pero en el caso de que el autor de la herencia fallezca simultáneamente con sus posibles herederos o que no sea posible determinar cuál de los dos falleció primero, nos encontramos con lo que se ha denominado conmorencia. En este sentido, se debe concluir que

no habrá derecho a heredar en virtud de que al momento de fallecer el autor de la herencia, la otra persona también ya había fallecido; es decir, que no hay un muerto y un vivo, sino que hay dos muertos.

Ante el caso de fallecimiento simultáneo o de que se ignore quién falleció primero, si el *de cujus* o el probable heredero o legatario, algunos sistemas han establecido, inspirados en el antiguo derecho romano, que se tendrá por fallecido primero a los de mayor edad, y en caso de ser de la misma edad deberá tomarse en cuenta el sexo, suponiendo estos sistemas que el hombre sobrevive a la mujer; también es posible tomar en cuenta el estado físico-anímico para presumir quién sobrevive a quién. La norma o regla generalmente aceptada, y que sigue nuestro código, resuelve que en caso de que no pueda determinarse cuál de ellos falleció primero, se les tendrá por fallecidos simultáneamente y como consecuencia no habrá entre ellos lugar a la transmisión hereditaria. Para que no se dé la conmorencia basta que se determine quién murió antes, aunque la diferencia de tiempo sea muy breve. Lo anterior está regulado por el artículo siguiente:

> ***Artículo 1287.*** Si el autor de la herencia y sus herederos o legatarios perecieren en el mismo desastre o en el mismo día, sin que se pueda averiguar a ciencia cierta quiénes murieron antes, se tendrán todos por muertos al mismo tiempo, y no habrá lugar entre ellos a la transmisión de la herencia o legado.

Como se puede observar, la solución del código es interpretar que al haber fallecido todos al mismo tiempo, no tienen derecho a heredar entre ellos, puesto que no hay un muerto y un vivo.

Por último, debemos decir que muerto es el sujeto que, conforme a las disposiciones de la Ley General de Salud, ha perdido la vida, y conforme al artículo 117 del CCDF, el juez del Registro Civil deberá asegurarse de manera suficiente del fallecimiento, por medio del certificado de defunción expedido por el médico autorizado para ello.

El artículo 314 de la Ley General de Salud define el término *cadáver*, al señalar en su fracción segunda que es "El cuerpo humano en el que se haya comprobado la pérdida de la vida." Además, el artículo 343 de la citada ley nos indica lo siguiente:

"Para efectos de este Título, la pérdida de la vida ocurre cuando:

I. Se presente la muerte cerebral o
II. Se presenten los siguientes signos de muerte:
   a) La ausencia completa y permanente de la conciencia;
   b) La ausencia permanente de respiración espontánea;
   c) La ausencia de los reflejos del tallo cerebral, y
   d) El paro cardiaco irreversible."

Por último, el cadáver de una persona no es susceptible de apropiación, ni se transmite éste a sus herederos; al efecto el artículo 336 de la misma ley dispone: "Los cadáveres no pueden ser objeto de propiedad y siempre serán tratados con respeto y consideración."

ENAJENACIÓN DE LA PORCIÓN HEREDITARIA

Es conveniente recordar que conforme a la teoría general de las obligaciones, toda cosa futura puede ser objeto de contrato, pero la herencia de una persona viva es la excepción a esa regla; se exceptúa tal vez para no especular con la duración de la vida de las personas y para que nadie se sienta obligado a dejarle sus bienes a determinada persona, porque aquélla ya se hubiese comprometido, pensando que sería el heredero. Al respecto, el precepto que fundamenta lo anterior señala:

> ***Artículo 1826.*** Las cosas futuras pueden ser objeto de un contrato. Sin embargo, no puede serlo la herencia de una persona viva, aun cuando ésta preste su consentimiento.

En la regulación de la materia sucesoria encontramos dos reglas: la primera ratifica el principio establecido en la materia obligacional al remarcar que la herencia sólo puede ser objeto de las obligaciones hasta que existe, hasta que haya fallecido el autor de la herencia; la regla complementaria establece que sólo se podrá disponer de la herencia hasta *estar cierto* de la muerte del autor de la herencia. Veamos los artículos relativos:

> ***Artículo 1291.*** El heredero o legatario no puede enajenar su parte en la herencia sino después de la muerte de aquel a quien hereda.
>
> ***Artículo 1666.*** Nadie puede aceptar ni repudiar sin estar cierto de la muerte de aquel de cuya herencia se trate.

Establecido lo anterior, analicemos la enajenación de los derechos hereditarios. Expliquemos que el artículo 1289 autoriza a los herederos a disponer de su porción hereditaria desde el momento mismo en que ya sean herederos, es decir, desde el momento mismo de la muerte del autor de la herencia. El precepto en cita señala que: "Cada heredero puede disponer del derecho que tiene en la masa hereditaria; pero no puede disponer de las cosas que forman la sucesión." Ahora bien, en el supuesto de que algún coheredero quisiera *vender* su porción a un *extraño*, tienen los demás coherederos derecho del tanto para adquirir dicha porción en las mismas condiciones en que la adquiriría el extraño, derecho que debe ejercitarse

previamente a la venta propalada con el tercero; en caso de que se hubiese efectuado la venta sin respetar este derecho, los coherederos gozan de la acción de retracto, la cual es una acción subrogatoria, y no gozan como dice absurdamente el código, de la acción de nulidad, ya que el ejercicio de la acción que nace en favor del coheredero tiene por objeto subrogarlo en los derechos del adquirente y no tiene por objeto el volver las cosas al estado que tenían, como si nada hubiese pasado. El derecho del tanto está regulado en materia de copropiedad en las artículos 973 a 975 y en materia sucesoria en los artículos 1292 a 1294, diferenciándose exclusivamente en los modos en que se puede hacer del conocimiento del titular del derecho del tanto la venta que se tenga propalada; sin embargo, debemos preguntarnos: ¿era necesario que el código repitiera la regulación? En mi opinión sí es necesario que el código establezca que los coherederos tienen derecho del tanto, puesto que no son copropietarios sino que son comuneros, son titulares de un "patrimonio" común hasta que se haga la partición, pero no estoy de acuerdo en la forma en que lo hizo el código, puesto que bastaba con haber dicho que los coherederos gozan del derecho del tanto, remitiéndonos en cuanto a su regulación a lo prescrito en materia de copropiedad.

DELACIÓN O VOCACIÓN DE LA HERENCIA

La *delación hereditaria,* según el *Diccionario jurídico mexicano* del Instituto de Investigaciones Jurídicas, es el llamamiento que se hace en el juicio sucesorio a quienes se crean con derecho a la herencia, para que comparezcan a hacer valer su vocación hereditaria.

La delación de la herencia es el llamamiento a los herederos al caudal hereditario. Dicho llamamiento puede ser hecho por el testador (sucesión testamentaria), por la ley, supliendo la voluntad presunta del *de cujus* (sucesión intestada), o parcialmente por el testador y en parte por la ley (sucesión mixta).

La *vocación hereditaria* es la aptitud que tienen los llamados a la herencia para entrar a ella. En principio todas las personas son aptas o capaces para heredar, sin embargo, hay ciertos supuestos en los que aun al ser llamados a recibir la herencia no lo pueden lograr por falta de vocación hereditaria; por ejemplo un extranjero que es llamado a adquirir por herencia un bien inmueble ubicado en zona prohibida, no tiene vocación para tal fin. Véase artículos 1313 y 1327.

El derecho de reclamar la herencia, dispone el artículo 1652, prescribe en 10 años y es transmisible a los herederos. Aquí es conveniente determinar a partir de qué momento se cuentan esos 10 años; podemos

considerar varios supuestos: a partir de la muerte del *de cujus*, a partir de la declaratoria de herederos a favor de otras personas, a partir de que el preterido u olvidado se entere de la declaratoria de herederos. Para dilucidar este problema es necesario consultar los artículos 13, 14, 807, 808 y 813 del Código de Procedimientos Civiles, del análisis de estos preceptos, en especial del último citado, podemos concluir que los 10 años deben contarse a partir de la fecha de la declaración de herederos, puesto que dispone que el interesado que se presente después de los plazos fijados para la declaración de herederos, no será admitido deduciendo derechos hereditarios, pero le deja a salvo a su derecho para que lo haga valer en contra de los que fueron declarados herederos.

De lo antes expuesto se concluye que el *derecho de petición de herencia* se da en los casos en que ya han sido designados los herederos, y se da precisamente en contra de dichas personas; en los casos en que aún no han sido designados los herederos ni han transcurrido los plazos a que se refieren los artículos 807 y 808, todos los aspirantes a la herencia tienen derecho de solicitar que se les declare herederos, derecho que nunca prescribe mientras no se haya hecho la declaración de herederos en favor de otro u otros. Se transcribe el precepto que fundamenta el tema:

> ***Artículo 813.*** Después de transcurridos los plazos a que se refieren los artículos 807 y 809 no serán admitidos los que se presenten deduciendo derechos hereditarios: pero les queda a salvo su derecho para que lo hagan valer, en los términos de la ley, contra los que fueron declarados herederos.

El *Diccionario jurídico mexicano* define la *petición de herencia* como "la acción real que la ley concede al heredero preterido contra el que detenta la herencia, para hacer valer su vocación y obtener la entrega del acervo hereditario, con los frutos, accesiones e indemnizaciones que correspondan".

CAPACIDAD PARA SUCEDER

La capacidad para suceder no es más que la aptitud para la vida jurídica en materia sucesoria, y esta aptitud se compone de tres elementos:

- Existencia: quien no existe no es persona y por tanto no puede ser sujeto de derechos y obligaciones; por ejemplo, el que se muere antes que el autor de la herencia no puede heredar porque no existe al momento de darse la apertura de la sucesión.
- Capacidad: en materia de derecho civil, como ya se dijo, es la regla. No basta con existir para poder heredar, además se requiere no caer en las incapacidades que marca la ley; por ejemplo, el notario ante el

que se otorga un testamento, sí existe, pero es incapaz de heredar por influjo contrario a la verdad e integridad del testamento.

- Dignidad, presupone que el sujeto que desea heredar existe y es capaz, pero que por razones de orden ético, al legislador le parece que ese sujeto no debe heredar, excepto que el propio autor de la herencia haya considerado lo contrario.

De lo anterior podemos concluir que para poder heredar se requiere existir, ser capaz y ser digno.

La regla en materia sucesoria en cuanto a la capacidad para suceder es que todas las personas físicas o morales son aptas para heredar, excepto los que la ley diga que no, pero debemos aclarar que la propia ley dice que ninguna persona puede ser privada del derecho de heredar de una manera absoluta, sino que sólo puede ser privado de dicha capacidad en relación con determinadas personas, o en relación con ciertos bienes; por tanto, podemos afirmar que la capacidad es la regla y las incapacidades las excepciones, razón por la cual se proceda a analizar las incapacidades para heredar. Véase artículo 1313.

La capacidad para heredar es la actualización de la vocación hereditaria.

Incapacidad por falta de personalidad

Son incapaces de heredar por falta de personalidad, las personas que al momento del fallecimiento del autor de la herencia no existen, bien sea porque todavía no existen o porque ya dejaron de existir. Debemos aclarar que la falta de personalidad jurídica más que ser una causa de incapacidad, es una falta de requisito para heredar que, como se dijo, consiste en existir, debido a que sólo pueden ser incapaces los que existen, los que no existen no pueden ser privados de su aptitud de ser titulares de derechos y obligaciones, sencillamente porque no existen.

Son incapaces de heredar por falta de personalidad los que *no estén concebidos* al momento del fallecimiento del autor de la herencia, o aun cuando estándolo no nazcan vivos y viables, según lo comentado en el apartado "Característica esencial de la transmisión hereditaria". Véase artículos 1314, 337, 1315 y 2357.

Los concebidos son capaces de heredar desde el momento mismo de la muerte del autor de la sucesión, pero dicha capacidad está sujeta a la condición resolutoria legal de que no nazcan vivos, o de que nazcan vivos pero no viables, caso en el cual se destruyen retroactivamente los efectos,

razón por la que debemos comprender que el presunto heredero nunca fue heredero.

Como ya se dijo, a los concebidos se les tiene por nacidos, conforme al artículo 22, exclusivamente para los efectos que así señale el propio Código Civil, y en el artículo 1314 especifica uno de esos casos, siendo la consecuencia que desde la concepción a esos sujetos se les considere personas para efectos sucesorios, esto es, aptos para ser titulares de derechos y obligaciones hereditarios, de donde resulta que el concebido adquiere la calidad de heredero desde el momento de la muerte del autor de la herencia, y la condición a que está sujeto dicho carácter consiste en dejar sin efecto dicha adquisición, volviendo las cosas al estado que tenían como si nada hubiese pasado, si el concebido no nace vivo y viable, lo que es en consecuencia, en mi opinión, una condición resolutoria legal (véase arts. 22, 1314 y 1940).

La condición no es suspensiva, como explica el licenciado Araujo Valdivia, puesto que de este tipo de condición depende la existencia del derecho u obligación, y en el caso que analizamos la condición suspensiva consistiría en que el concebido naciera vivo y viable, y hasta ese momento se le debería considerar como persona, por tanto, no se le tendría por nacido desde el momento de la concepción, consecuencia por la cual podríamos llegar a pensar que el heredero adquiere derechos a la herencia hasta su nacimiento y no desde el momento de la muerte del *de cujus*, al haber por tanto un intervalo entre la muerte del autor de la herencia y el nacimiento del heredero, momento en el cual la herencia se encontraría acéfala, y no podríamos justificar que el caudal hereditario se transmitiese desde el momento de la muerte del autor de la herencia en favor del heredero.

Tampoco son aptos para heredar, por falta de personalidad, las personas que hubiesen fallecido con anterioridad al autor de la herencia. Recordemos lo dicho al tratar el tema de la conmorencia: si no se puede determinar quién de los dos murió primero, se les tendrá por muertos simultáneamente y, en consecuencia, ninguno de los dos es apto para heredar en la sucesión del otro (véase art. 1287). En relación con los eventuales derechos que le pudieran corresponder al declarado como presunto ausente, ausente o presunto muerto, se recomienda al lector revisar los artículos 715 a 719.

Respecto de las fundaciones se cuestionan si son aptas para suceder, si se constituyen como consecuencia de las disposiciones testamentarias; en relación con este punto señalemos que el artículo 11 de la Ley de Instituciones de Asistencia Privada dispone: "Cuando una persona afecte sus bienes por testamento, para crear una fundación de asistencia privada, no podrá hacer valer la falta de capacidad derivada de los artículos 1313, fracción I, y 1314 del Código Civil." Mi opinión al respecto es que a la

fundación que se genera como consecuencia del testamento del autor de la herencia no le hace falta personalidad jurídica alguna, puesto que ésta nace al momento mismo en que fallece el *de cujus,* es decir, es simultáneo el fallecimiento de uno con la creación del otro, esto es, la propiedad de los bienes hereditarios sí se transmite a la fundación al momento mismo del fallecimiento, que es el momento mismo en que nace la fundación; si lo anterior se explicase como una excepción a la incapacidad por falta de personalidad, se tendría que buscar una teoría que justificase a quién se transmite la propiedad al momento de la muerte del autor de la herencia, y después justificar el por qué de ese *quién* se transmite la propiedad a la institución de asistencia privada, o bien se tendría que aceptar que el patrimonio hereditario estuvo acéfalo hasta el momento de su constitución o, peor aún, tendríamos que aceptar la aberración de que la sucesión tiene personalidad jurídica. Los dos últimos párrafos del artículo 9 de la Ley de Instituciones de Asistencia Privada señalan:

> Tratándose de Fundaciones, la autorización de la Junta en el sentido de que se constituya la institución, produce la afectación irrevocable de los bienes a los fines de asistencia que se indiquen en la solicitud. La Junta mandará que su resolución se inscriba en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.
>
> Las Instituciones de Asistencia Privada tendrán personalidad jurídica *desde* que se dicte la resolución a que se refiere este artículo.

Recomendamos añadir al último párrafo del artículo que comentamos lo siguiente:

> Las Fundaciones que se creen por disposición testamentaria tienen personalidad jurídica desde el momento de la muerte del autor de la herencia.

Respecto a las incapacidades que se analizarán enseguida, conviene aclarar que aunque realmente no se tratan de incapacidades por falta de personalidad, así las clasifica la doctrina normalmente. Consideramos que lo apropiado sería estudiarlas bajo el concepto de falta de legitimación, puesto que los extranjeros, las asociaciones religiosas y los ministros de los cultos no carecen de personalidad, sino que en determinadas circunstancias no son aptos para adquirir por herencia, esto es, aunque puede haber delación a su favor, carecen de vocación hereditaria.

En relación con los extranjeros, debemos decir que la regla consiste en que son aptos para suceder, para heredar, pero que en relación con los bienes que se encuentran ubicados en las zonas prohibidas (50 kilómetros de las playas y 100 de las fronteras) son incapaces en términos del artículo 27

de la Constitución, en el cual claramente se señala que por ningún motivo podrán adquirir el dominio directo de dichos bienes. De conformidad con la Ley Orgánica, en la fracción I del artículo 27 constitucional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 21 de enero de 1926, y abrogada por el artículo segundo transitorio, fracción segunda de la Ley de Inversiones Extranjeras publicada en el mismo Diario, pero el día 27 de diciembre de 1993, se facultaba a los extranjeros a adquirir los bienes ubicados en zona prohibida, pero se les imponía la obligación de transmitir sus derechos a personas capacitadas conforme a la ley en un plazo no mayor de cinco años contados a partir de la fecha de muerte del *de cujus*. Pero como esta ley fue abrogada debemos concluir que los extranjeros son incapaces de adquirir dichos bienes, razón por la cual podrá haber dos herederos al mismo tiempo respecto de una herencia, sin ser comuneros; el extranjero será titular de todos los bienes del *de cujus*, excepto de los que se encuentren en zona prohibida, de los cuales será heredero el sustituto, si fue sucesión testamentaria y el testador nombró sustitutos, o bien a quien le corresponda conforme a las reglas de la sucesión intestada (véase art. 1327).

No obstante lo señalado en el párrafo anterior, la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (no entendemos por qué opina en materia estrictamente civil) mediante el oficio 214.113.94, de fecha 14 de febrero de 1994, firmado por el entonces director general de la Dirección General de Inversión Extranjera, licenciado Fernando Heftye Etienne, en su parte relativa dispuso:

> En el caso de que un extranjero adquiera inmuebles ubicados dentro de la zona prohibida por herencia o adjudicación de otra índole, se deberá constituir un fideicomiso en los términos del capítulo II del título segundo de la Ley de Inversión Extranjera, a fin de permitir el uso y aprovechamiento de tales bienes por el extranjero en su carácter de fideicomisario.

Respecto a este oficio, debemos comentar que es totalmente ilegal, ya que el funcionario en cuestión no es la autoridad competente para determinar la debida aplicación de la ley. Sin embargo, consideramos que su criterio podría servir para reformar la ley, el Código Civil para el Distrito Federal, y señalar como una interpretación legal de la voluntad del testador, expresa o presunta, es decir, tanto en casos de sucesiones testamentarias como intestadas, que cuando al heredero llamado le pudiesen corresponder inmuebles ubicados en la zona prohibida, se entenderá que quiso afectarlos en fideicomiso testamentario, en el cual será fideicomisario el extranjero llamado. En conclusión, compartimos la atinada resolución del licenciado Heftye, aunque no era la persona legalmente capacitada para emitir ese "fallo".

En relación con las asociaciones religiosas, antes llamadas iglesias y negadas por al antiguo artículo 130 constitucional, y que ahora ya tie-

nen personalidad jurídica, son aptas de heredar conforme a los artículos 6o., 17 y 18 de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, en los que se dispone que dichas asociaciones tienen personalidad jurídica a partir de que hayan obtenido su registro constitutivo ante la Secretaría de Gobernación, la cual deberá emitir una "declaratoria de procedencia" respecto de los bienes inmuebles que vaya a adquirir la asociación, y por último, dichos preceptos disponen que el fedatario ante el cual se formalice la aportación deberá dar aviso al Registro Público de la Propiedad que corresponda, de que el inmueble de que se trata habrá de ser destinado a los fines de la asociación. También es importante señalar que conforme al artículo 27 constitucional, en su fracción segunda, las Asociaciones Religiosas no pueden adquirir más bienes que los que le sean indispensables para la realización de su objeto. ¿Podrán adquirir un inmueble destinado a cantina o a un giro rojo? Los inmuebles en sí mismos no generan incapacidad, ¿lo podrán adquirir para venderlo y utilizar el efectivo?

En este orden de ideas, debemos decir que los ministros de los cultos tienen una causa especial de incapacidad por falta de personalidad debida a una razón histórica, al igual que los extranjeros en zona prohibida. La incapacidad está fundamentada en el artículo 15 de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público y por la primera parte del artículo 1325 del Código Civil para el Distrito Federal, los cuales señalan que los ministros de los cultos no pueden ser herederos de los ministros del mismo culto ni de un particular si, en ambos casos, no tienen parentesco dentro del cuarto grado. También se genera una incapacidad para los familiares de los ministros de los cultos, por presunción de influjo contrario a la libertad del testador, que se analizará más adelante. Véase décimo párrafo del artículo 130 de la Constitución Política.

Respecto de las iglesias, el artículo 24 de la ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal establece otra regla de interpretación al disponer:

> Cuando el testador destine todos o parte de sus bienes a la asistencia privada sin designar a la institución favorecida, corresponderá al Consejo Directivo de la Junta designar dicha institución o instituciones.
>
> Las disposiciones a favor de *iglesias, sectas o instituciones religiosas no determinadas*, cuando no esté regulada por otras leyes, así como la disposición previa testamentaria hecha a favor de los pobres, indigentes y similares, sin designación de personas específicas, se entenderán a favor de la asistencia privada y se regirá de acuerdo con lo dispuesto en este artículo.

Del artículo transcrito se desprende que si bien es cierto que las iglesias no tienen capacidad para heredar, el caudal no pasará a los sustitutos, sino que en la ley que comentamos se determina que corresponderá a una institución de asistencia, la cual será especificada por el Consejo Directivo de la Junta (véase el art. 1330).

Incapacidad por presunción de influjo contrario a la libertad del testador

Por presunción (que en mi opinión es *jure et de jure*, puesto que no admite prueba en contrario) de influjo contrario a la libertad del testador, la ley considera que no son aptas para heredar las siguientes personas y en los casos que se indican:

- El médico, su cónyuge, sus ascendientes, descendientes y hermanos son incapaces de heredar por testamento si dicho médico asistió al testador en su última enfermedad y en ese entonces otorgó el testamento, a no ser, dice el artículo 1323, que dichas personas sean simultáneamente los herederos legítimos, ¿habrá querido decir que la incapacidad no opera si se trata de las personas mencionadas en el artículo 1602, fracción primera, o se refirió de manera exclusiva a quién o quiénes, efectivamente y en orden, tendrían derecho de heredar conforme a las reglas del intestado? ¿Esta incapacidad es aplicable al concubino del médico? El artículo 11 impide aplicar por analogía las excepciones a las reglas generales. Según el licenciado Antonio de Ibarrola, en su excelente libro *Cosas y sucesiones*, esta incapacidad "no se extiende al legado, creemos, si es de cuantía moderada y adecuada", en mi opinión sí es incapaz, debido a que donde la ley no distingue, no tenemos por qué distinguir.
- Los ascendientes, descendientes, cónyuge y hermanos de los ministros de los cultos, así como la asociación religiosa a la que pertenezcan, son incapaces de heredar, por testamento, de aquellas personas a quienes dichos ministros hayan prestado cualquier clase de auxilios espirituales durante la enfermedad de que hubieren fallecido o de quienes hayan sido directores espirituales. Como ya se señaló, los ministros de los cultos son incapaces de heredar por falta de personalidad. Al respecto véase artículos 1325 del CCDF y 15 de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público.
- Los tutores y curadores también son incapaces de heredar por testamento, por presunción de influjo contrario a la libertad del testador, excepto que se hubiesen instituido antes de su nombramiento o después de que haya desaparecido la causa de incapacidad y lo hubieren

sido aprobadas las cuentas de su gestión. Esta incapacidad no es aplicable a los ascendientes ni a los hermanos del incapaz, ¿será aplicable a las demás personas mencionadas en el artículo 1602, por ejemplo a los descendientes o el cónyuge? ¿Habrá pensado erróneamente el legislador acerca de que sólo eran incapaces los menores? Por último, esta incapacidad, a diferencia de las mencionadas, no se extiende a los familiares del tutor y del curador. ¿Por qué? Véase artículos 1321 y 1322.

Incapacidad por presunción de influjo contrario a la verdad e integridad del testamento

Por esta causa son incapaces de heredar por testamento el notario y los testigos que han intervenido en su realización, así como el cónyuge, los ascendientes, descendientes y hermanos de dichas personas. ¿Esta incapacidad se extenderá al encargado del Archivo General de Notarías y a los testigos de identidad, en el caso del testamento ológrafo? Véase artículo 1324.

El notario que autorice un testamento cuando sabe que se designa como heredero al médico, a los ministros de los cultos, al propio notario, a los testigos o a los familiares de cualesquiera de ellos, se le impone la sanción de privación de oficio, como lo dispone el artículo 1326. ¿Se aplicaría la misma sanción al notario que autorice un testamento en el que el pupilo nombre como heredero a su tutor o a su curador?

Incapacidad por falta de reciprocidad internacional

Son incapaces de heredar, tanto en la sucesión intestada como en la testada, los extranjeros que según las leyes de sus respectivos países prohíban dejar por ley o por testamento sus bienes a mexicanos (véase art. 1328).

Incapacidad por utilidad pública

Esta incapacidad opera exclusivamente en las sucesiones testamentarias; la ley señala que la herencia o legado que se deje a un establecimiento público, bajo condición o imponiéndole algún gravamen, sólo serán válidos si el gobierno los aprueba. Véase artículo 1329 del CCDF, que se deriva del artículo 748 del Código Civil español.

El supuesto a que se refiere el párrafo anterior no se trata de un caso de incapacidad de los establecimientos públicos (¿qué es establecimiento público?), sino que debemos entenderlo en el sentido de que toda herencia o legado dejado al gobierno debe ser aceptado de *ipso facto*, es decir, automáticamente, excepto que se le dejen los bienes bajo condición o imponiéndole algún gravamen; en este caso, más que una incapacidad, es una reserva de esa aceptación de herencia, a partir de la cual el gobierno decidirá si procede aceptar o repudiar la herencia; opino que este caso debería colocarse en el capítulo relativo a la aceptación y repudiación (véase art. 1668).

Incapacidad sobrevenida

Son incapaces de heredar por sucesión testamentaria aquellas personas que al ser nombradas en el testamento como tutores, curadores o albaceas, renuncien (sin causa, si fuera con causa sería excusa) al cargo o hayan sido separados judicialmente de su ejercicio por mala conducta (véase arts. 516, 517, 1331, 1332 y 1334). El último precepto citado dice que para que el heredero pueda suceder, basta que sea capaz al tiempo de la muerte del autor de la herencia, razón por la cual esta incapacidad se llama sobrevenida, ya que la incapacidad se da por una causa posterior al fallecimiento del *de cujus*. Esta incapacidad es una condición resolutoria legal, si renuncia al cargo o es removido, entonces se cumple la condición, por lo cual el que parecía heredero *nunca* lo fue.

En cuanto al albacea, el artículo 1696 dispone que la renuncia sin causa es suficiente para que el presunto heredero-albacea sea incapaz, por incapacidad sobrevenida, y que aun siendo la renuncia con causa que la justifique, si lo que el autor de la herencia le dejó al heredero-albacea era con el exclusivo objeto de remunerarlo por el desempeño del cargo, el que renunció perderá lo que se le hubiese dejado, también por incapacidad sobrevenida.

Otro caso de incapacidad sobrevenida lo encontramos en el testamento público cerrado, en el supuesto de que una persona tenga en su poder el sobre cerrado y no lo presente para el trámite de la sucesión o lo sustraiga dolosamente de los bienes del difunto. (Véase art. 1549.)

Incapacidad por causa de delito o mejor llamadas indignidades

Como ya se dijo, para ser aptos para heredar, las personas deben existir, ser capaces y ser dignos, con ello hemos querido hacer notar que las indignidades no son incapacidades, pero sí inhabilitan a alguien para heredar. La indignidad trae consigo una pena, el ser excluido de la sucesión de aquel al cual se fue indigno, de aquel del cual la ley considera que se han

cometido actos, siempre de carácter tal, que afecten la situación personal o moral del afectado.

Es importante resaltar que las incapacidades, así como las indignidades, son establecidas por la ley, no son generadas por la voluntad del hombre; por otra parte, las incapacidades *nunca* podrán ser suprimidas por la voluntad del hombre, mientras que las indignidades *sí* pueden ser suprimidas por voluntad del autor de la herencia; además el indigno puede ser rehabilitado para heredar mediante el perdón que le haya otorgado el autor de la herencia.

Expuestas las advertencias anteriores, analicemos los casos de indignidad que regula el artículo 1316:

- *Padres-hijos.* "El padre y la madre" son indignos de heredar respecto del hijo expuesto (expósito) y "los ascendientes" que abandonaren, prostituyeren o corrompieren a sus descendientes (fracs. VI y VII).

El artículo 492 determina quiénes son hijos expósitos y abandonados, y dispone en su parte conducente: "Se considera expósito al menor que es colocado en una situación de desamparo por quienes conforme a la ley estén obligados a su custodia, protección y cuidado y no pueda determinarse su origen. Cuando la situación de desamparo se refiera a un menor cuyo origen se conoce, se considerará abandonado."

- *Acusadores-de cujus.* Los descendientes, ascendientes, cónyuge (¿concubino?) o hermano del *de cujus* son indignos para heredar de él, en el caso de que lo hubieran acusado a él, a sus ascendientes, descendientes, cónyuge (¿concubino?) o hermanos de delitos que merezcan pena capital o de prisión, aun cuando dicha acusación hubiese sido fundamentada. Esta misma indignidad se aplica a cualquier otra persona que hubiere presentado la acusación, si ésta es declarada calumniosa.

Esta causa de indignidad no es aplicable cuando al acusador le fuere preciso presentarla para salvar su vida o su honra, o la de sus ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos (véase arts. 1316, frac. II y 1317).

- *Cónyuge-cónyuge.* Esta indignidad no es aplicable, ni podría aplicarse a los concubinos. Es indigno de heredar en la sucesión del cónyuge, el que haya sido declarado adúltero; el coautor del adulterio también es indigno de heredar de la sucesión del cónyuge inocente (véase art. 1316, fracs. III y IV). La última fracción señalada dispone que el coautor del adulterio tampoco podrá heredar en la sucesión del cónyuge culpable. ¿Esta causa que imposibilita a heredar será una indignidad? ¿El cónyuge culpable podrá rehabilitar al coautor del adulterio mediante el perdón? ¿Será una causa de incapacidad, de la cual no puede ser rehabilitado? ¿Podrá el cónyuge ofendido otorgar el perdón para heredar en la sucesión de otra persona?

- *Parientes (alimentos)-de cujus.* Los "parientes" (¿incluirán al cónyuge y al concubino aunque no sean parientes?) son indignos de heredar, cuando al tener obligación de darle alimentos al ahora autor de la herencia, no la hubieren cumplido (frac. VIII). Los demás parientes del autor de la sucesión que no tengan obligación de darle alimentos, y el *de cujus* se halle imposibilitado para trabajar y sin recursos, no se encarguen de él, ni de hacerlo recoger en un establecimiento de beneficencia (frac. IX).
- *Cometer delito contra el* de cujus. Es indigno de heredar el que haya cometido delito contra el *de cujus:* "sus hijos" (¿incluirá a los demás descendientes?), cónyuge, hermanos y ascendientes, por el cual haya sido condenado y merezca pena de prisión (frac. V). Si el autor de los hechos ilícitos falleciere durante el procedimiento o prescribiere la acción penal, no sería indigno y, por tanto, sería apto para heredar. En 1998 se adicionó el artículo 1316, con una fracción XII, la cual determina que es indigno de heredar el que haya sido condenado por haber cometido un delito en contra del autor de la herencia, sin importar si merece o no pena de prisión. No sabemos si el legislador reformador de 1998 conocía la fracción V. También como dato curioso vale comentar que en el encabezado del artículo 1316 se suprimió la palabra "delito", sin embargo, en el precepto 1313, fracción II, aún se dice que hay incapacidad de heredar por "delito", y al único artículo al que se le puede aplicar dicho calificativo es al mencionado 1316.
- *Infante.* Es indigno de heredar el que conforme al Código Penal fuere declarado culpable de supresión, sustitución o suposición de infante, siendo en este caso indigno tanto en la herencia que debería corresponder a dicho infante, como de las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con esos actos (frac. XI).
- *Matar o intentarlo.* El que haya sido "condenado" por haber dado, mandado o intentado dar muerte al autor de la herencia o a los "padres" (¿ascendientes?), "hijos", cónyuge o hermanos de él (frac. I)
- *Libertad de testar.* Son indignos por atacar la libertad para hacerlo, los que por medio de la violencia, el dolo o el fraude, provoquen que el autor de la herencia haga, deje de hacer o revoque su testamento (frac. X).

BIBLIOTECA VASCONCELOS

- *Tutor legítimo que se rehúsa.* No puede heredar el que se rehúsa sin causa a desempeñar la tutela legítima, respecto del incapaz del que no fue tutor (arts. 1333 y 517).* ¿Se trata de una incapacidad o de una indignidad? ¿Puede ser rehabilitado? Véase ubicación de los artículos.
- *Reconocimiento convenenciero.* No puede heredar quien haga el reconocimiento, *ni sus descendientes,* si el reconocimiento fue motivado por la buena fortuna del reconocido. ¿Es un caso de indignidad o de incapacidad? (véase art. 1623).

Rehabilitación del indigno

Como comentamos anteriormente, el autor de la herencia puede rehabilitar a un indigno mediante el perdón, el cual siempre debe constar de manera fehaciente, pero dicho perdón se otorga de manera distinta si se trata de una sucesión intestada o de una sucesión testamentaria.

En una sucesión intestada, según el artículo 1318, el perdón debe otorgarse mediante una declaración auténtica o por hechos indubitables, es decir, hechos que no dejen lugar a dudas acerca de la intención de perdonar al ofensor. El precepto 1320 dispone que si los descendientes del indigno fuesen los llamados a la herencia, la pena no trascenderá a ellos, pero dispone que el indigno, padre de los herederos del *de cujus,* no podrá gozar del usufructo, ni podrá tener la administración que la ley confiere a los que ejercen la patria potestad (véanse arts. 428 a 430).

Por su parte, en la sucesión testada, conforme al artículo 1319, el perdón operará sólo si después de conocido el agravio el autor de la herencia instituye como heredero al ofensor mediante un testamento, o mediante uno nuevo en caso de ya existir uno previo.

El perdón o rehabilitación del indigno, una vez otorgado, es irrevocable, pero esto no quiere decir que el perdonado forzosamente tenga que ser heredero, esto dependerá de la voluntad del testador en sucesión testada, o de la ley en sucesión intestada.

* El tutor cautelar designado que se excuse de ejercer esa tutela, perderá el derecho a heredar por testamento. (Véase art. 469 quintus, creado por publicación en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* del 15 de mayo de 2007.)

Momento en que debe juzgarse la capacidad del heredero

El heredero y el legatario para ser aptos de heredar deben existir, ser capaces y dignos; dichas características debe tenerlas al momento de la muerte del autor de la herencia (véase art. 1334).

En cuanto a la incapacidad sobrevenida, que ya se analizó antes, se da en el caso de renuncia o remoción de los tutores, curadores o albaceas que hayan sido designados en el testamento, no son causas que surtan sus efectos después de la muerte del *de cujus*, sino que su carácter de herederos o legatarios está sujeto a una condición resolutoria legal, que en caso de actualizarse el supuesto condicional, se destruirá retroactivamente todo lo acontecido, como si nada hubiese pasado. Lo anterior significa que quien parecía heredero, al renunciar o ser removido de su cargo, *nunca* fue heredero (véase art. 1331).

Por otra parte, vale la pena analizar el contenido del artículo 1335, que a la letra dice: "Si la institución fuere condicional se necesitará, además, que el heredero sea capaz al tiempo en que se cumpla la condición." Este artículo es ley y por tanto habrá que respetarlo y juzgar la capacidad del heredero en los dos momentos, a la muerte del *de cujus* y al cumplimiento de la condición (suspensiva, desde luego). Sin embargo, dicho artículo carece de técnica jurídica debido a que da la impresión de que el legislador creyó que la transmisión de la titularidad de los bienes que eran del autor de la herencia; se producía hasta que se cumpliera la condición suspensiva, ignorando que la transmisión opera al momento mismo de la muerte del autor de la herencia, también se le olvidó que al cumplirse la condición suspensiva se retrotraen los efectos al momento del supuesto, esto es, al momento de la muerte del autor de la herencia (véase art. 1941 del CCDF; con iguales requisitos está el art. 759 del Código Civil español).

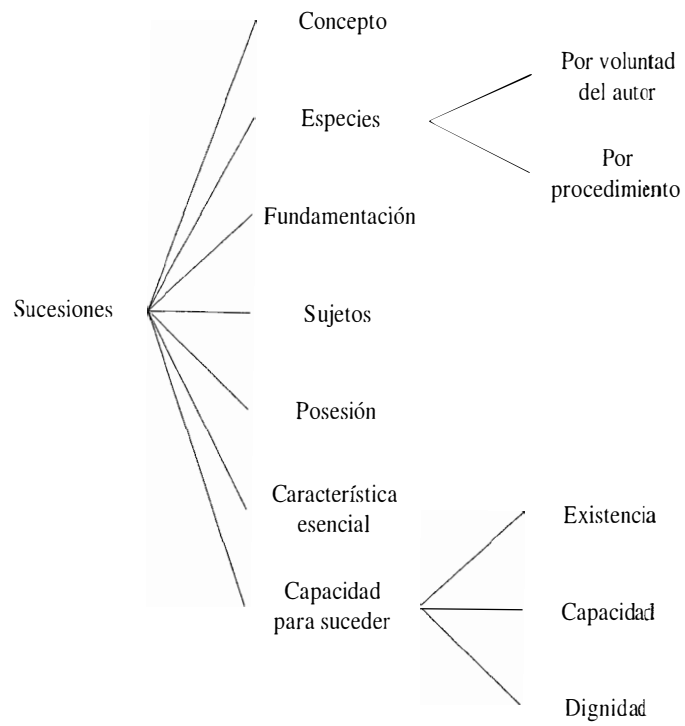
Efecto de las incapacidades e indignidades

- Las incapacidades no operan de pleno derecho, es decir, no producen efectos por sí mismas, no privan al incapaz de lo que hubiere de percibir, sino que producen su efecto hasta que son declaradas en juicio, a petición de algún interesado, por tanto no puede promoverla de oficio el juez (véase art. 1341 del CCDF y los arts. 1, 29,13 y 14 del CPC).
- Prescripción o caducidad de la acción. La acción que se origina por una incapacidad establecida en vista del interés público es imprescriptible (por ejemplo, la incapacidad de los extranjeros para heredar bienes inmuebles en la zona prohibida), mientras que la acción generada por una incapacidad que no está establecida en vista del interés publico

prescribe o caduca en tres años, contados a partir de la fecha en que el incapaz esté en posesión de los bienes. En la transmisión de los bienes hereditarios se transmite la posesión originaria al heredero al momento mismo de la muerte del *de cujus* (véanse arts. 1342, 1704, 1149 y 205 del CCDF y 812 y 814 del CPC).

- La incapacidad, una vez que ha sido declarada, tiene efectos retroactivos, pero se establece la debida reserva en favor de terceros de buena fe, por razones de seguridad jurídica en el tráfico de los bienes, pero el heredero declarado incapaz queda obligado a resarcir al verdadero heredero de los daños y perjuicios que le resultasen (véase art. 1343).
- El heredero declarado incapaz, además de perder el derecho a heredar, no transmite ningún derecho a sus herederos, puesto que no adquirió nada (véanse arts. 1336 y 1337).
- Los indignos, además de perder el derecho a heredar, pierden el derecho a recibir alimentos sucesorios, excepto, inexplicablemente, en los casos de las fracciones X y XI del artículo 1316 (véase art. 1340).
- Los deudores hereditarios, que sean demandados requiriéndoseles el cumplimiento de su obligación, y no son al mismo tiempo herederos, no podrán negarse al cumplimiento, poniendo como excepción la de la incapacidad de los herederos designados. Esto se debe a que el pago se realiza al albacea, quien posteriormente deberá rendirles cuentas a los que efectivamente sean los herederos (véase art. 1339).

MAPA CONCEPTUAL



II. Sucesión legítima

REGLAS GENERALES

La *sucesión legítima* se da cuando el autor de la herencia no dispone de sus bienes, mediante un testamento, para después de su muerte; entonces el legislador interpreta cuál hubiese sido su intención, suple su voluntad y presume su intención; con base en lo que la población prefiera, protege a los más necesitados y promueve que el derecho de propiedad sea el motor de la producción.

En cuanto a la denominación de sucesión legítima considero que es poco afortunada, puesto que si bien es cierto que su nombre se debe a que las reglas para suceder están prescritas en la ley, también es cierto que con dicha denominación da la impresión de que la sucesión testamentaria fuese ilegítima, por ello debería de habérsele designado como sucesión intestada, con lo cual daría la impresión de que la regla es la testamentaria, como lo es.

La denominación de sucesión legítima tiene su razón de ser en las legislaciones en que hay que reservar una porción para los herederos, que la ley establece como forzosos; por ejemplo, el artículo 806 del Código Civil español dispone: "Legítima es la porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos."

La ley establece que la sucesión legítima debe abrirse cuando el autor de la herencia no haya dispuesto de todos sus bienes mediante un testamento, bien sea porque no testó o porque sólo se refirió a algunos bienes y no a todos, o porque las disposiciones que dispuso no pueden cumplirse y no nombró sustitutos o no estableció reglas para el caso de que la primeramente hecha no surtiera efectos.

A continuación se transcriben los artículos del CCDF que regulan la apertura de la sucesión legítima:

> ***Artículo 1282.*** La herencia se defiere por la voluntad del testador o por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria y la segunda legítima.
>
> ***Artículo 1283.*** El testador puede disponer de todo o de parte de sus bienes.

La parte de que no disponga quedará regida por los preceptos de la sucesión legítima.

Artículo 1599. La herencia legítima se abre:

I. Cuando no hay testamento, o el que se otorgó es nulo o perdió validez;

II. Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes;

III. Cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero.

IV. Cuando el heredero muere antes del testador, repudia la herencia o es incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto.

Artículo 1600. Cuando siendo válido el testamento no deba subsistir la institución de heredero subsistirán, sin embargo, las demás disposiciones hechas en él, la sucesión legítima sólo comprenderá los bienes que debían corresponder al heredero instituido. (Véase art. 1378.)

Artículo 1601. Si el testador dispone legalmente sólo de una parte de sus bienes, el resto de ellos forma la sucesión legítima.

Artículo 1614. Si el intestado no fuere absoluto, se deducirá del total de la herencia la parte de que legalmente haya dispuesto el testador, y el resto se dividirá de la manera que disponen los artículos que preceden.

Con relación al artículo 1614 considero que está fuera de lugar puesto que se refiere a una regla general de la sucesión legítima y no a una regla especial de la sucesión de los descendientes.

Una vez analizados los casos en que se abre la sucesión intestada veamos las reglas generales que la rigen.

1. En una sucesión intestada únicamente tienen derecho a heredar las personas designadas por el artículo 1602, y son los descendientes, ascendientes, colaterales hasta el cuarto grado, cónyuge o concubino supérstite, y a falta de todos ellos, el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal. De conformidad con el anterior Código Civil de 1884, podían heredar los parientes colaterales hasta el octavo grado, mientras que en las reglas actuales sólo heredan los parientes colaterales hasta el cuarto grado; por ejemplo, con el código actual no pueden ser herederos por intestado los hijos del primo del autor de la herencia, puesto que son parientes en quinto grado.

   En las sucesiones abiertas (fechas de fallecimiento del *de cujus*) hasta el 7 de junio de 2006, a falta de todos los parientes señalados, de cónyuge o concubino es heredera la Beneficencia Pública, pero en aquellas sucesiones que se abrieron a partir del 8 del mismo mes y año, es heredero el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal. Véase la fracción II del artículo 1602, reformada por decreto publicado el 7 de junio de 2006 en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal*.

Por decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 3 de julio de 1997 se creó el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, mismo que se reformó según decreto publicado el 16 de octubre de 2001, del que copiamos su artículo primero: "Se crea un organismo descentralizado de la Administración Pública del Distrito Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que se denomina Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, sectorizado a la Secretaría de Desarrollo Social."

Es importante resaltar que conforme a la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal, publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el día 16 de noviembre de 2006, se establece que el conviviente tendrá los mismos derechos hereditarios, en sucesión legítima, que los generados entre concubinos. Para claridad transcribimos los artículos 5 y 14 de la citada ley:

Artículo 5. Para los efectos de los demás ordenamientos jurídicos, la Sociedad de Convivencia se regirá en lo que fuere aplicable, en los términos del concubinato y las relaciones jurídicas que se deriven de este último, se producirán entre los convivientes.

Artículo 14. Entre los convivientes se generarán derechos sucesorios, los cuales estarán vigentes a partir del registro de la Sociedad de Convivencia, aplicándose al efecto lo relativo a la sucesión legítima entre concubinos.

2. En los intestados, los parientes más próximos excluyen a los más lejanos, excepto en los casos de sustitución legal o estirpe; tampoco es aplicable dicha regla en caso de concurrir ascendientes con descendientes, puesto que estos últimos, aun siendo del mismo grado o más lejano, excluyen a los primeros, quienes únicamente tendrán derecho de alimentos; de esta segunda regla se deduce otra: los parientes en línea recta descendente excluyen a los parientes en la misma línea recta pero ascendente (véase arts. 1604, 1609, 1632, 1611 y 1613).
3. Los parientes que se hallen en el mismo grado heredarán por partes iguales, excepto que hubiesen entrado a la herencia por estirpe; en este caso heredarán, cada grupo que forme la estirpe, la porción que le hubiere correspondido al sustituido. Esta regla no es aplicable en el caso de la herencia por líneas de los ascendientes de segundo o ulterior grado.

   Pongamos como ejemplo el caso de que hereden los cinco nietos del autor de la herencia, pero tres de ellos son por parte de su hijo Juan, y los dos restantes son por parte de su hija María; conforme a la regla de que hereden por partes iguales los parientes que se hallen en el mismo grado, cada nieto debería heredar una quinta parte (20%) del

caudal hereditario, pero como están heredando por estirpe, les tocará a los tres hijos de Juan por partes iguales la mitad del caudal, y la otra mitad será para los dos hijos de María, es decir, que los hijos de Juan heredarán cada uno 2/12 (16.66%) y los hijos de María heredarán cada uno 3/12 (25%). (Consultar arts. 1605, 1609 y 1632.)

En el caso de los ascendientes, supongamos que tienen vocación hereditaria tres abuelos: dos maternos y uno paterno; aunque los tres son parientes en el mismo grado, la herencia no se repartirá por partes iguales, sino que al abuelo paterno le corresponde la mitad (50%) del caudal hereditario y a cada uno de los dos abuelos maternos les corresponde un cuarto (25%) de la herencia (véase art. 1618).

En el caso de los parientes colaterales en segundo grado también hay una excepción al principio de que los parientes que se hallen en el mismo grado heredan por partes iguales, debido a que al concurrir hermanos con medios hermanos, a pesar de estar ambos en el mismo grado, los hermanos heredan doble porción con relación a la que adquieren los medios hermanos. Por ejemplo, si al autor de la herencia le sobreviven dos hermanos y dos medios hermanos, la herencia habrá de dividirse en seis partes, los primeros heredarán 2/6 (33.33%) cada uno, mientras que cada uno de los medios hermanos heredará 1/6 (16.66%). (Véase art. 1631.)

4. Los parentescos que dan derecho a heredar de manera intestamentaria son el consanguíneo y el civil, debido a que el parentesco por afinidad no da derecho a heredar (véase art. 1603).

   En las reformas al CCDF publicadas en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 25 de mayo de 2000, se modificaron los conceptos de los tres tipos de parentescos.

   Se establece que el parentesco consanguíneo es, además del vínculo entre personas que descienden de un tronco común, el hijo producto de una reproducción asistida (ejemplos: transferencia de embriones, inseminación artificial) y el que se da en caso de adopción plena (véase art. 293).

   En las mismas reformas señaladas (CCDF) se suprimió la adopción simple, con lo cual se modifica el concepto de parentesco civil, dejando las adopciones anteriores bajo la forma en que se hubieren realizado, esto es, como plenas o simples. La única adopción simple regulada actualmente por el código es cuando los parientes consanguíneos adopten; en este caso establece la ley que los efectos de la adopción son exclusivamente entre adoptante y adoptado, este supuesto es el único que en estos momentos genera el parentesco civil (arts. 295 y 410-D). El adoptado, bajo la forma de adopción simple, hereda como hijo (art. 1612).

   También se modificó el concepto de parentesco por afinidad, que era el que se daba entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro, ampliándose el concepto para incluir como causal de este tipo de parentesco, además del matrimonio al concubinato (art. 294).

   Es preocupante analizar la tendencia de la ley civil al equiparar en más aspectos al concubinato con el matrimonio, lo cual parece dar señales de que en nuestra sociedad tenderá a desaparecer la institución del matrimonio, para adoptar como medio idóneo de formación de la familia al concubinato.

   El parentesco por afinidad, como dijimos, en el sistema mexicano no da derecho a heredar; sin embargo, no en todas las legislaciones ocurre así, en el código civil argentino la nuera viuda tiene derecho a heredar en las sucesiones de sus suegros, de conformidad con el respectivo artículo 3576 bis, que a la letra dispone: "La viuda que permaneciere en ese estado y no tuviere hijos, o que si los tuvo no sobrevivieren en el momento en que se abrió la sucesión de los suegros, tendrá derecho a la cuarta parte de los bienes que le hubiesen correspondido a su esposo en dichas sucesiones."

5. Las formas de medir las líneas y los grados en el parentesco deberán hacerse conforme a las reglas de los artículos 292 a 300 (véase art. 1606).
6. La línea recta excluye a la colateral; por ejemplo en el caso de que concurriera un abuelo y un hermano del *de cujus*, aunque ambos sean parientes en segundo grado, el abuelo excluye al hermano (véase art. 1617).
7. En la línea recta los descendientes excluyen a los ascendientes; por ejemplo, si concurren los hijos con los padres del autor de la herencia, los padres no tienen derecho a heredar, la ley les concede sólo el derecho a una pensión alimenticia, pero nunca a una parte alícuota del caudal hereditario, el cual habrá de repartirse únicamente entre los hijos (véase arts. 1611 y 1613).

MODOS DE SUCEDER *AB-INTESTATO*

In capita o *por cabeza*. Se hereda por cabeza cuando el heredero es llamado directamente a suceder.

In stirpes o *por estirpe*. El *Diccionario Enciclopédico Hachette Castel* lo define del siguiente modo: raíz y tronco de una familia o linaje; en una sucesión hereditaria es el conjunto formado por la descendencia de un sujeto a quien ella representa y toma su lugar; los únicos casos de herencia por estirpe están regulados por los artículos 1609 y 1632.

Por líneas. Se presenta en la sucesión en favor de los ascendientes, cuando los ascendientes que le sobrevivan al autor de la herencia sean de segundo o ulterior grado; en este caso la herencia se divide en dos líneas, una paterna y otra materna, pero respetando la regla de que los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos; por ejemplo, si concurren un abuelo materno con los dos abuelos paternos, se dividirá el caudal hereditario en dos líneas, una para la paterna, 25% para cada uno de ellos, y otra para la materna, 50% para el concurrente; pero si concurrieran un abuelo materno con un bisabuelo paterno, entonces el abuelo heredaría todo, excluyendo al bisabuelo; aquí también debemos aplicar la regla de que los parientes más próximos excluyen a los más lejanos, debido a que este regla sólo tiene como excepción los casos en que entran a la herencia las estirpes. Consultar artículos 1604, 1605, 1606 y 1618.

SUCESIÓN DE LOS DESCENDIENTES

Los descendientes son las personas que tienen derecho a heredar primero, y se excluye a todos los demás, con excepción del cónyuge (concubino), quien en algunos casos podrá heredar simultáneamente con los descendientes.

Si al autor de la herencia, al momento de su fallecimiento le sobreviven hijos con descendientes de ulterior grado (nietos, bisnietos, chosnos, etc.), los hijos heredan por cabeza y los de ulterior grado por estirpe o representación. Por ejemplo, si al autor de la herencia le sobreviven dos hijos (de tres que procreó) y ocho nietos, de estos últimos pongamos que tres son del hijo fallecido con anterioridad al *de cujus*, entonces la herencia habrá de repartirse de la siguiente manera:

Primer hijo	3/9 (1/3)
Segundo hijo	3/9 (1/3)
Primer nieto	1/9
Segundo nieto	1/9
Tercer nieto	1/9
(Los nietos que heredan son hijos del tercer hijo, del premuerto.)	
5 herederos totales	9/9 (100%)

Es importante señalar que la estirpe de los descendientes no tiene límite, pensemos que el primer nieto también falleció antes que el autor de la herencia, habiéndole sobrevivido un hijo, es decir, un bisnieto del *de cujus*, en este caso la novena parte que le iba a corresponder al primer nieto le corresponderá al bisnieto. Este punto es muy importante puesto

que si los hijos repudiasen la herencia, ésta pasaría a sus descendientes por estirpe. Veamos los artículos del Código Civil que regulan lo anterior.

> ***Artículo 1609.*** Si quedaren hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por *estirpes*. Lo mismo se observará tratándose de descendientes de hijos premuertos, incapaces de heredar o que hubieren renunciado la herencia.
>
> ***Artículo 1610.*** *Si sólo quedaren descendientes de ulterior grado*, la herencia se dividirá por estirpes, y si en algunas de éstas hubiere varios herederos, la porción que a ella corresponda se dividirá por partes iguales.

Aclaremos que si sobreviven tres nietos del hijo uno y cuatro nietos del hijo dos, aun cuando todos los nietos son parientes en segundo grado, la herencia no se repartirá en séptimas partes, sino que a cada uno de los tres nietos del hijo uno les toca 4/24 (1/6 = 16.66%), mientras que a cada uno de los cuatro nietos del hijo dos les corresponde 3/24 (1/8 = 12.50%).

Por otra parte, si concurren descendientes con ascendientes del *de cujus* —hijos, nietos, bisnietos, etc., con los padres, abuelos, etc., del autor de la herencia— los descendientes serán los herederos, pero los segundos, los ascendientes, tendrán derecho a una pensión alimenticia. En relación con la pensión alimenticia, el artículo 1611 no dice cuál será su cuantía, tampoco si los ascendientes más próximos excluyen a los más lejanos.

Respecto a la cuantía, no se puede fijar con el criterio de los artículos 301 al 323, puesto que el *de cujus* no es el obligado, debido a que ya falleció, y la obligación de los descendientes no nace de la necesidad y el parentesco entre ellos y los ascendientes del difunto; tampoco podemos considerar que la pensión alimenticia se fijará con las reglas de los alimentos sucesorios (véase art. 1368 y siguientes del CCDF) puesto que en éstos se fija la pensión con base en los productos que hubiese generado la porción hereditaria que le hubiera correspondido al heredero *preterido* (en términos no jurídicos entiéndase al desheredado de la sucesión intestada), sin ser nunca mayor a 100% de dichos productos ni nunca menor a 50% de los mismos, por lo que si se aplicara dicho procedimiento a los ascendientes siempre les correspondería una pensión alimenticia igual a cero, debido a que no tienen derecho a porción hereditaria alguna.

Aun cuando no hay un criterio específico en la ley para determinar el monto de la *pensión alimenticia* que le corresponde a los ascendientes, deberá otorgárseles ésta por el principio de conservación de los actos (véase art. 1853), y el juez debe, a partir de los principios generales del derecho, aplicados al caso concreto, fijar la cuantía de la pensión (art. 19).

En cuanto a si los ascendientes más próximos excluyen a los más lejanos de la pensión alimenticia, creemos que la respuesta debe ser afirmativa, de acuerdo con lo estipulado en los artículos 303, 304 y 1369.

Si se trata de la sucesión del adoptante, el adoptado será considerado como si fuese hijo; si se trata de la sucesión del adoptado, los adoptantes se equiparan a los ascendientes, por lo que si concurrieran descendientes del adoptado con los adoptantes, los primeros heredarán y los segundos tendrán derecho a una pensión alimenticia, la cual tampoco es determinada en su cuantía por la ley (véase arts. 1612 y 1613).

En materia de *adopción*, conviene aclarar que en el caso de adopción plena, el adoptado se equipara al hijo consanguíneo para todos los efectos. El único caso de adopción simple, aunque la ley no le da ese concepto, se da cuando la adopción se establece entre parientes consanguíneos, ya que en este caso sólo producirá efectos entre adoptante y adoptado (véase arts. 410-A y 410-D).

Las adopciones que se hubieren efectuado con anterioridad a la aparición de la adopción plena en nuestro código (mayo de 1998) eran exclusivamente adopciones simples; desde esa época hasta el primero de junio de 2000 coexistieron la adopción simple y la plena, y a partir del primero de junio citado únicamente se regula la adopción plena, salvo el caso en que aquélla se efectúe entre parientes consanguíneos. Los artículos 1612 y 1613 regulan las consecuencias en materia sucesoria en caso de haberse efectuado una adopción simple.

Cuando concurren descendientes del autor de la herencia con el cónyuge (concubino) supérstite, ambos tendrán derecho a heredar, conforme a las reglas que se analizarán en el apartado siguiente.

SUCESIÓN DEL CÓNYUGE O DEL CONCUBINO

Antes de analizar las reglas específicas para que herede el cónyuge o el concubino, es necesario recordar que con las reformas del 27 de diciembre de 1983 al artículo 1635 del CCDF, se igualó al concubinario o concubino supérstite con el cónyuge supérstite, al menos en materia de sucesión legítima, por lo que si se trata de una sucesión anterior a la fecha citada, será necesario recurrir a la legislación vigente en aquel tiempo para determinar cómo heredó el concubino supérstite.

Una vez hecha la advertencia anterior, veamos a quién considera la ley como concubino con derecho a heredar. Habremos de hacer un doble análisis, ya que el día 25 de mayo de 2000 se publicaron en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* diversas reformas al CCDF, entre ellas los requisitos para considerar a una pareja como concubinos.

Antes de la reforma señalada en el párrafo anterior, que entró en vigor el primero de junio del mismo año, los artículos que establecían los requisitos para ser considerado como concubino son el 302, el 1368, fracción V y el 1635. Del análisis de ellos se desprende que para ser considerado concubino con derecho a heredar se debían satisfacer los siguientes requisitos:

- Que al momento de la muerte del autor de la herencia, los concubinos vivieran juntos.
- Que dicha unión tuviera una duración no menor de cinco años inmediatos anteriores al deceso de uno de ellos, dicho plazo puede ser menor sólo en el caso de que hubieran tenido hijos; consideramos que los hijos debían tenerlos en ese plazo de cinco años, no antes. Si sólo hubiesen tenido un hijo, ¿ello bastaría para que se les considerara concubinos?
- Como último requisito, la ley dispone que deben vivir como si fueran cónyuges.

Con base en esta exigencia podemos concluir que no pueden ser concubinos quienes no pueden ser cónyuges, por ejemplo, no pueden ser concubinos dos homosexuales, ni una relación incestuosa entre padre e hija, ni entre hermanos. Sin embargo, en algunos casos existirá duda de si podrían vivir como si fuesen cónyuges, por ejemplo el caso de dos adolescentes que tengan una edad menor de la requerida para contraer matrimonio, o de un tío con una sobrina, puesto que en estos casos podrían ser cónyuges sólo si les hubiese sido dispensado el impedimento para contraer matrimonio, surgiendo la duda del hecho de no haber obtenido dicha dispensa. Tampoco se puede aceptar que una persona tenga más de un concubino, porque no se puede tener más de un cónyuge.

El análisis anterior es importante debido a que si una persona falleció antes de la fecha en que entró en vigor la reforma, deberá haber cumplido los requisitos anteriores para ser considerado concubino. Como un dato curioso, cabe mencionar que la fracción V del artículo 1368 no fue reformada; sin embargo, como se modificó el concepto de concubino, debemos concluir que automáticamente queda reformada dicha fracción, ya que la ley posterior deroga a la anterior.

Finalmente hicieron caso a la crítica señalada en este párrafo, por lo cual en la tercera edición asentamos que ya fue reformada la fracción V del artículo 1368, reforma que fue publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* del día 28 de octubre de 2005, habiendo quedando dicha fracción de la siguiente manera: "V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permaneci-

do libres del matrimonio durante el concubinato..." Sin embargo, la reforma no fue congruente con las disposiciones de los artículos 291 bis al 291 quintus, mismos que comentamos en los párrafos siguientes, ya que en la fracción V, del artículo 1368, se menciona que deben vivir "como si fueran cónyuges" y por otro lado habla "con quien tuvo hijos", en plural y no en singular como lo hacen los otros artículos; la fracción V debió redactarse de la siguiente manera: "V. El concubino o la concubina supérstite que esté impedido para trabajar y no tenga bienes suficientes, este derecho sólo subsistirá mientras no contraiga nupcias y observe buena conducta." Lo demás sobra, si el CCDF ya definió en un capítulo especial lo que es el concubinato, la técnica indica que habrá que acudirse a sus disposiciones, sin necesidad de repetirlas en otras partes del mismo ordenamiento, pues se corre el riesgo de señalar supuestos distintos, como es el caso que analizamos, acarreando con ello disposiciones que van a generar confusión.

Antes de analizar los nuevos requisitos para el concubinato debemos preguntarnos: ¿Bastará que al entrar en vigor la reforma ya hubieran cumplido los requisitos para establecer el concubinato, o es necesario que a partir de esa fecha los cumplan? ¿La reforma se puede aplicar retroactivamente? ¿Si se aplica de manera retroactiva en beneficio de los concubinos, se perjudica a las otras personas que pudiesen ser los herederos?

En la reforma que entró en vigor el año 2000 se señalan los siguientes requisitos para que haya concubinato:

- Que al momento del deceso del autor de la herencia, el concubinato estuviera vigente, es decir, que vivieran juntos, en este requisito no hay cambio.
- En cuanto a la duración de la convivencia se redujo de cinco a dos años y dicho plazo puede ser menor si hubiesen tenido en ese periodo un hijo. Se aclara que basta con un solo hijo.
- Para que haya concubinato continúa la regla de que los concubinos deben estar libres de matrimonio, y que no pueda haber dos o más concubinatos simultáneos.

Por lo que se refiere al requisito de haber vivido en común "como si fueran cónyuges", la ley ahora simplemente señala "que vivan en común en forma constante y permanente", pero ya no señala expresamente que dicha unión debe ser "como si fueran cónyuges". Consideramos grave no haberlo señalado ya que serían concubinos, por ejemplo, un hombre y una mujer que vivan juntos de manera constante y permanente en una pensión de estudiantes por más de dos años. La anterior afirmación suena absurda, pero se puede llegar a ella de un análisis de los textos anterior y posterior

a la reforma, ya que si la ley suprimió el requisito de vivir "como si fueran cónyuges" es que ya no lo considera esencial al concubinato. Desde mi punto de vista, sí es necesario que vivan como si fueran cónyuges, pero insisto, la reforma parece no considerarlo esencial (véase arts. 291 bis a 291 quintus).

Ahora que hemos visto cómo la ley le da los mismos efectos a su institución: matrimonio, que a la situación de hecho no deseada por la misma ley, pero sí reconocida: concubinato, analicemos las reglas a partir de las cuales heredarán el cónyuge o el concubino supérstite. Para efectos de brevedad, entiéndase que cuando se menciona al cónyuge, también se hace referencia al concubino.

Antes de analizar las reglas específicas, recordemos lo apuntado en las reglas generales de la sucesión legítima, que los convivientes heredarán en las mismas condiciones que los concubinos, de donde se concluye que heredarán con las mismas reglas que el cónyuge supérstite. Me pregunto ¿qué razón de ser tiene la institución "matrimonio"? ¿No hubiera sido mejor permitir el matrimonio entre homosexuales?

1. Si concurre el cónyuge supérstite con descendientes del autor de la herencia, de conformidad con los artículos 1608, 1624 y 1625 se pueden dar tres supuestos:

   - Que el cónyuge no tenga bienes propios. En este caso heredará como si fuese un hijo. En consecuencia la herencia se dividirá entre los hijos del *de cujus* y la cónyuge supérstite, por partes iguales, en tantas partes como personas concurran.
   - Que el cónyuge supérstite tenga bienes que sean al menos de un monto igual a la porción que les corresponderá a cada uno de los hijos del *de cujus*. En este caso no hereda nada.
   - Que el cónyuge tenga bienes, pero que la cuantía de éstos no iguale el monto de la porción que le corresponde a cada hijo. En este caso tiene derecho a heredar, pero su porción hereditaria no será igual que las correspondientes a los hijos, sino que recibirá lo que baste para igualar sus bienes propios más los heredados, con la porción que le corresponda a cada hijo. Por ejemplo, si el autor de la herencia deja un caudal de 1 000 pesos y le sobreviven tres hijos y la cónyuge supérstite, la cual tiene un patrimonio propio de 200 pesos, a ésta se le deberán entregar por concepto de herencia 100 pesos, que sumados a sus 200 dan 300, lo que es igual al monto de lo que le corresponde a cada hijo (300 × 3 hijos + 100 del cónyuge supérstite = 1 000).

2. Si sólo concurren cónyuge supérstite con ascendientes del *de cujus*, el caudal hereditario deberá repartirse en dos porciones, una de ellas (50%) será para el cónyuge y la otra (50% restante) para los *ascendientes,* sin importar en este caso que el cónyuge tenga o no bienes propios (véase arts. 1626 y 1628).
3. El artículo 1621 establece que si concurre el cónyuge del adoptado, con los adoptantes, dos terceras partes de la herencia serán para el cónyuge y el tercio restante será para los adoptantes. No es comprensible por qué a los adoptantes la ley les concede un derecho menor que el otorgado a los ascendientes.
4. En el caso de que concurran cónyuge supérstite con hermanos del autor de la herencia, serán dos terceras partes para el cónyuge y el tercio restante para los hermanos, de conformidad con los artículos 1627 y 1628.
5. Si concurren cónyuge supérstite con otros parientes del autor de la herencia, que no sean ascendientes ni descendientes, ni hermanos (ni la estirpe de estos últimos), toda la herencia será para dicho cónyuge (véase arts. 1629 y 1632).

SUCESIÓN DE LOS ASCENDIENTES

Cuando concurran ascendientes con descendientes, la herencia será para los últimos y los primeros tendrán derecho a una pensión alimenticia, de conformidad con el artículo 1611 que, como ya se dijo, no fija la cuantía de dicha pensión, puesto que si le entregaran la porción que corresponde a uno de los hijos, sería heredero, no acreedor alimenticio.

Si concurren ascendientes con el cónyuge supérstite, conforme al artículo 1626, a los ascendientes les corresponde una mitad y la otra al cónyuge.

En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, los ascendientes más cercanos excluyen a los más lejanos, de acuerdo con el artículo 1604.

Si concurren ascendientes con parientes del *de cujus* que no sean los descendientes, ni el cónyuge supérstite, entonces los ascendientes recibirán todo el caudal hereditario conforme a lo siguiente:

1. Si concurren el padre y la madre, se dividirán la herencia entre ellos por partes iguales (véase art. 1615).
2. Si sólo concurre el padre o sólo la madre, el que concurra recibirá todo el caudal hereditario (véase art. 1616).

3. Si sólo hubiere ascendientes de ulterior grado, la herencia se dividirá en dos líneas, una para los paternos y otra para los maternos, siempre y cuando los ascendientes paternos y maternos sean en el mismo grado, puesto que si concurren ascendientes más cercanos de una línea con ascendientes más lejanos de la otra, los primeros excluyen a los segundos, como lo regula el artículo 1604, en el que dice que las únicas excepciones a este principio son las establecidas en los artículos 1609 y 1632 del mismo ordenamiento jurídico, que se refieren a las estirpes. Los miembros de cada línea, obviamente del mismo grado, se dividirán por partes iguales la porción que les corresponda (véase arts. 1617 a 1619).
4. Los adoptantes heredan con las mismas reglas que los ascendientes, excepto en el caso de que concurran con el cónyuge, pues en este caso les corresponde un tercio en vez de una mitad (véase arts. 1621 y 1626).
5. Si concurren ascendientes (padres, abuelos, etc.) con adoptantes, el artículo 1620 señala que la herencia se repartirá por partes iguales entre los adoptantes y los ascendientes que concurran; la herencia se dividirá en dos partes, una para los adoptantes y la otra para los ascendientes. Por ejemplo, si concurren un adoptante y dos ascendientes, conforme esta ley serán 2/4 para el adoptante y 1/4 a cada uno de los ascendientes.

Los artículos 1622 y 1623 están fuera de lugar, ya que el primero habla de padres *ilegítimos*, los cuales ya no existen, y dice que tienen derecho a heredar de sus descendientes reconocidos, y el segundo precepto habla de un caso de incapacidad (¿o indignidad?) respecto de los ascendientes que hagan el reconocimiento del hijo de manera "convenenciera".

SUCESIÓN DE LOS COLATERALES

Cuando concurran a una herencia descendientes o ascendientes del autor de la misma, los colaterales quedan excluidos.

Si concurren cónyuge con colaterales, el primero será heredero y los segundos quedarán excluidos, con excepción de los hermanos (o su estirpe), ya que en ese caso se repartirán la herencia, tocándole al cónyuge supérstite dos tercios de la herencia y a los hermanos (o su estirpe) el tercio restante (véase art. 1627).

Si concurren hermanos del autor de la herencia, se dividirá entre ellos el caudal hereditario. Si concurren hermanos con medios hermanos, estos últimos heredarán media porción de lo que le corresponda a los hermanos.

Por ejemplo, si concurren dos hermanos y un medio hermano, al medio hermano le corresponde 1/5 y a cada hermano le corresponden 2/5 (véase arts. 1630 y 1631).

En el caso de los colaterales se da el segundo caso de estirpe que regula el CCDF, la estirpe es un sustituto legal que entra a adquirir la porción que le hubiera correspondido a la cabeza que sustituye, en este caso la estirpe la forman los hijos del hermano al que sustituyen, sin continuarse hacia los demás descendientes del hermano. Continuemos con el ejemplo anterior, y supongamos que uno de los dos hermanos hubiese fallecido con anterioridad al autor de la herencia, y le sobreviven tres hijos, es decir, tres sobrinos del autor de la herencia, entonces ésta se dividiría de la siguiente manera: al medio hermano le tocarían 3/15 (1/5), al hermano 6/15 (2/5) y a cada uno de los sobrinos 2/15 (véase arts. 1632 y 1633).

El artículo 1634 dispone la regla final en relación con los parientes del autor de la herencia, y prescribe que los demás parientes del autor de la herencia, dentro del cuarto grado, se repartirán el caudal hereditario por partes iguales, sin olvidar la regla de que los parientes más próximos excluyen a los más lejanos. Por ejemplo, los tíos excluyen a los sobrino-nietos, a los primos, a los tíos-abuelos, etcétera.

Los parientes en la línea colateral que sea más allá del cuarto grado no tienen derecho a heredar del autor de la herencia.

SUCESIÓN DEL SISTEMA PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA DEL DISTRITO FEDERAL

Los artículos 1636 y 1637 disponen a partir del 8 de junio de 2006, que si no hay cónyuge, ni parientes en línea recta, ni colaterales dentro del cuarto grado, entonces heredará el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal; dichos preceptos disponen que si la Constitución en su artículo 27 le prohibiera adquirir bienes inmuebles, y dentro del caudal hereditario hubiere bienes de dicha especie, éstos deberán subastarse para entregarle el producto de los mismos.* En mi opinión la beneficencia pública no es ningún ente o persona moral, sino que es una de las funciones que le corresponde al Estado, por lo cual el heredero será el Estado.

En el Código Civil del Estado de Morelos, publicado el 13 de octubre de 1993, en su artículo 777 dispone que el heredero será el Estado, el cual debe destinar una tercera parte de lo que adquiera a fines de beneficencia

* Hasta el 7 de junio de 2006 era heredera la Beneficencia Pública.

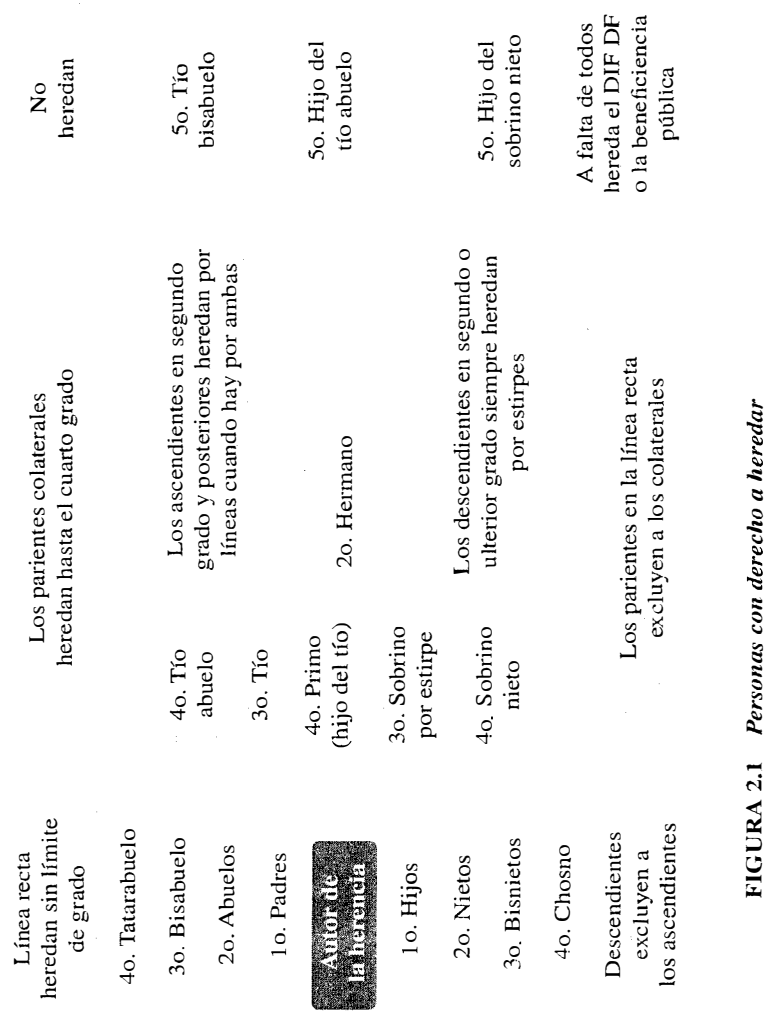
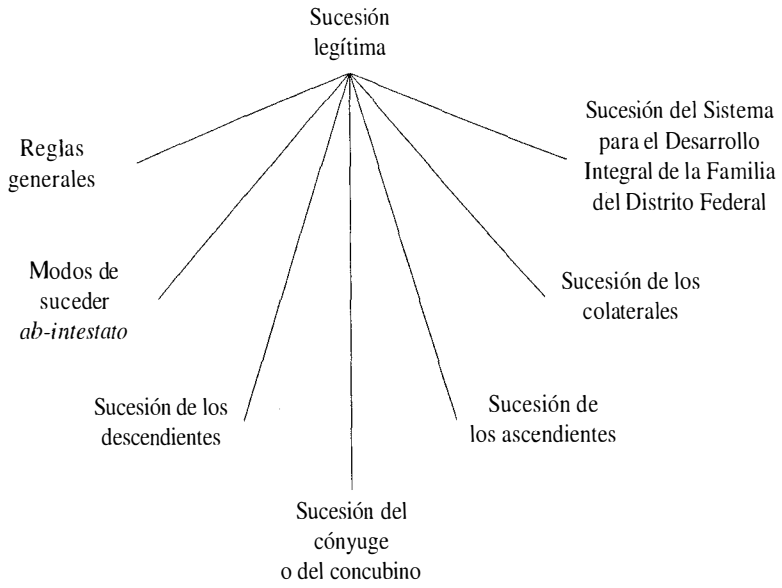

La herencia depende de con quién concurra
Cónyuge o concubina (o) o conviviente
Línea recta heredan sin límite de grado
4o. Tatarabuelo
3o. Bisabuelo
2o. Abuelos
1o. Padres
Autor de la herencia
1o. Hijos
2o. Nietos
3o. Bisnietos
4o. Chosno
Descendientes excluyen a los ascendientes
Los parientes colaterales heredan hasta el cuarto grado
4o. Tío abuelo
3o. Tío
4o. Primo (hijo del tío)
3o. Sobrino por estirpe
4o. Sobrino nieto
2o. Hermano
Los ascendientes en segundo grado y posteriores heredan por líneas cuando hay por ambas
Los descendientes en segundo o ulterior grado siempre heredan por estirpes
Los parientes en la línea recta excluyen a los colaterales
No heredan
5o. Tío bisabuelo
5o. Hijo del tío abuelo
5o. Hijo del sobrino nieto
A falta de todos hereda el DIF DF o la beneficiencia pública

FIGURA 2.1 ***Personas con derecho a heredar***

pública estatal, otra tercera para fines de la misma especie, pero municipales, y la última a los gastos públicos del Estado.

En la figura 2.1 se indican las personas con derecho a heredar, así como los sistemas y reglas bajo las cuales lo harán.

MAPA CONCEPTUAL


Sucesión legítima
Reglas generales
Sucesión del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal
Modos de suceder *ab-intestato*
Sucesión de los colaterales
Sucesión de los descendientes
Sucesión de los ascendientes
Sucesión del cónyuge o del concubino

III. Sucesión testamentaria

CONCEPTO DE TESTAMENTO

El *testamento* es el acto jurídico unilateral, personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte (véase art. 1295).

CARACTERÍSTICAS DEL TESTAMENTO

Es un acto jurídico

El *acto jurídico* es el que se genera por la manifestación de la voluntad, sin la cual no se producirían las consecuencias de derecho; dicho de otra manera, las consecuencias de derecho se producen por la manifestación de voluntad, ésta es la causa de aquéllas, mientras que en los hechos jurídicos voluntarios las consecuencias se producen de manera independiente a la voluntad del autor. El testamento es un acto jurídico debido a que se requiere de la manifestación de la voluntad para que lleguen a producirse las consecuencias de derecho, perfeccionándose el testamento desde su otorgamiento, aunque sus efectos traslativos se actualicen hasta el momento de la muerte del autor de la herencia.

El testamento es un acto jurídico porque se requiere de la voluntad del testador para que se generen las consecuencias de derecho, las cuales no se producirían con independencia de la manifestación de la voluntad del testador. La voluntad del testador es causa que genera efectos jurídicos.

Es unilateral

Los actos jurídicos se clasifican en unilaterales y bilaterales o plurilaterales, de acuerdo con las voluntades que concurran para la creación de los mismos.

En una compraventa, por ejemplo, se requiere de las voluntades del comprador y del vendedor, por lo que es un acto bilateral; en un contrato de sociedad, habrá tantas voluntades como socios integren la persona moral, por lo que decimos que es un acto plurilateral; por último, hay actos jurídicos que para su existencia perfecta requieren exclusivamente de la voluntad de una sola persona; a éstos se les denomina actos unilaterales, como es el caso del testamento, ya que para su existencia perfecta, éste requiere exclusivamente de la voluntad del testador.

Aclaremos que una cosa son los actos jurídicos unilaterales y bilaterales, lo cual ya se explicó, y otra son los *contratos* unilaterales y bilaterales, los cuales se clasifican así en razón de si queda obligada una de las partes o ambas.

Es personalísimo

El testamento es un acto personalísimo debido a dos aspectos.

Por una parte, significa que el testamento debe ser otorgado personalmente por el testador, sin que pueda admitirse ninguna clase de representación o suplencia de voluntad (consultar arts. 2548, acerca del mandato, y el 537, frac. V, referente a la tutela).

Por otra parte, el hecho de que el testamento sea un acto personalísimo indica que el mismo debe contener la voluntad de una sola persona; esto es lógico si pensamos que cada testamento es un acto jurídico y, por tanto, aunque dos o más personas otorgasen testamento en un mismo lugar, estarían otorgando tantos testamentos como personas fueran.

De la característica de que el testamento es un acto personalísimo se desprenden dos principios que establecen: *a*) que no puede haber testamentos conjuntos, y *b*) que no pueden ser recíprocos o a favor de un mismo tercero; lo anterior se fundamenta en el "Artículo 1296. No pueden testar en el mismo acto dos o más personas, *ya* en provecho recíproco, *ya* en favor de un tercero".

El artículo transcrito no prohíbe, como se quiere creer, que dos o más personas puedan hacer testamento simultáneamente en un mismo lugar y tiempo; lo que prohíbe es que el testamento sea recíproco, y también prohíbe que se realice en beneficio de un mismo tercero. Estas prohibiciones tienden más a proteger la libertad de testar que al carácter personalísimo del testamento. Considero que estas prohibiciones las establece la ley como presunciones de influjo contrario a la libertad del testador.

Cuando el artículo transcrito establece que no pueden testar dos o más personas en un *mismo acto*, no se refiere a acto jurídico, ya que ello sería

absurdo, puesto que cada declaración de voluntad sería en sí misma un testamento, esto es, cada quien realizaría un acto jurídico, ya que ello sería absurdo, puesto que cada declaración de voluntad sería en sí misma un testamento, esto es, cada quien realizaría un acto jurídico, distinto del otorgado por los demás. Como se explicó, la palabra *acto* hace referencia a un momento determinado; consideramos que sí pueden testar al mismo tiempo y en el mismo lugar dos o más personas, siempre y cuando no sea en beneficio recíproco, ni en beneficio de un mismo tercero; pensemos por ejemplo, en el caso del testamento militar en el que dos soldados heridos, en la enfermería, otorgaran simultáneamente sus testamentos ante los mismos testigos: claro que serían válidos ambos.

Una excepción al principio de que los testamentos no pueden ser conjuntos, recíprocos o a favor de un mismo tercero es el moderno, pero no por ello bueno, testamento público simplificado (véase art. 1549 bis, frac. III).

Es revocable

El testamento es revocable, lo cual puede hacerse en cualquier momento hasta antes de la muerte, y puede revocarse de manera *total* o *parcial*, y la regla es la revocación total. La revocación puede ser *expresa* o *tácita*, también se habla de revocación *real*. Este tema se tratará más adelante, pero anticipamos lo siguiente: la facultad de revocar el testamento es irrenunciable, la facción de un nuevo testamento perfecto, cualquiera que sea su forma, revoca a los anteriores, salvo disposición expresa en contrario, y digamos que la forma de revocar un testamento, salvo la revocación real, es otorgando uno nuevo (véase arts. 1493 y 1494).

Es libre

Para que un testamento sea eficaz requiere el *otorgamiento libre* del testador. Esa libertad debe ser analizada desde dos vertientes: la primera consiste en la ausencia de fuerzas exteriores, físicas o morales que presionen la voluntad del autor de la herencia; en la segunda, se discute que la voluntad del testador debe ser una voluntad consciente e informada, que sepa las consecuencias y los efectos del acto que está realizando; en este sentido podíamos preguntarnos: una persona completamente analfabeta, ¿podrá otorgar libremente un testamento?

De lo comentado en el párrafo anterior concluimos que el testamento en el que no se manifieste autónomamente la voluntad será nulo, por tanto,

también es nulo el que se realice bajo violencia, fraude, dolo o error; lo anterior se fundamenta en los artículos 1489, 1485, 1486, 1487 y 1302.

El artículo 1489 señala cómo debe expresar su voluntad el testador, debe ser de modo claro y cumplido; el precepto dice que es nulo el testamento que se otorgue sólo por señales o monosílabos en respuesta a preguntas que se le hagan; por tanto, sí es válido el testamento que otorgue una persona mediante señales, con tal de que éstas no sean respuestas a preguntas que se le formulen.

Asimismo, el artículo 1485 dispone que es *nulo* el testamento hecho bajo violencia; el artículo siguiente establece que una vez que cese o desaparezca, el testador podrá revalidar sus disposiciones con las mismas solemnidades como si otorgara de nuevo su testamento; en mi opinión lo que quiso decir el legislador es que se otorgue un testamento en el que el testador revalide su voluntad, y no basta simplemente establecer que revalida el testamento otorgado.

Por otra parte, el artículo 1488 del ordenamiento civil trata de regular el ejercicio del derecho para testar, aunque resulta ilusorio dicho artículo debido a que considera que si el juez se presenta, su sola presencia hará desaparecer las amenazas que pesan sobre el posible testador, como si las amenazas sobre la vida o la honra del testador o de su cónyuge o de su familia desaparecieran con la presencia física del juzgador, por lo cual debemos concluir que este artículo, más que jurídico, es idealista. Además, pensemos en el caso de que la violencia se ejerza sobre un amigo, conforme a la redacción de la ley, que es limitativa, no habría violencia alguna.

Es realizado por persona capaz

Aun cuando este aspecto será tratado más adelante, por ahora demos la regla que como en toda la materia civil, consiste en que todas las personas son capaces de otorgar testamento, excepto las señaladas por la ley (véase art. 1305).

Objeto

Todo testamento tiene por *objeto* el disponer de los bienes y derechos del *de cujus* para después de su muerte (ejemplo, la institución de herederos), así como el de declarar o cumplir deberes para después de la misma (ejemplo, reconocer un hijo o nombrar un tutor testamentario). Todo testamento lleva necesariamente una disposición de bienes, afirmación que después trataremos de verificar.

Es solemne

En doctrina se discute acerca de si el testamento es o no un acto solemne. En la legislación encontramos los siguientes artículos que regulan esta característica del testamento:

> ***Artículo 1491.*** El testamento es nulo cuando se otorga en contravención a "*las formas*" prescritas por la ley.
>
> ***Artículo 1519.*** "Las *formalidades*" expresadas en este capítulo se practicarán en un solo acto que comenzará con la lectura del testamento y el notario dará fe de haberse llenado aquéllas.
>
> ***Artículo 1520.*** Faltando alguna de las referidas "*solemnidades*", quedará el testamento sin efecto, y el notario será responsable de los daños y perjuicios e incurrirá, además, en la pena de pérdida de oficio.
>
> ***Artículo 1534.*** El testamento cerrado que carezca de alguna de las "*formalidades*" sobredichas quedará sin efecto, y el notario será responsable en los términos del artículo 1520.
>
> ***Artículo 2228.*** La falta de forma establecida por la ley, *si no se trata de actos* "*solemnes*", así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo.

Como se puede apreciar en los artículos transcritos, el propio legislador emplea un lenguaje confuso, porque en algunos casos habla de solemnidades, y en otros se refiere a formalidades, pero con la interpretación de los artículos 1491 en relación con el 2228, debemos concluir que la falta de *formalidades* prescritas por la ley, en materia de testamentos, trae aparejada la nulidad absoluta del acto; en mi opinión el querer encajar las ineficacias de los testamentos en la teoría de las nulidades de Bonnecase no es lógica, puesto que en dicha teoría se preocupan de las consecuencias y de la falta de consecuencias que repercutían entre las partes, mientras que en los testamentos podemos afirmar que es mucho más sencilla la regla, cuando no se cumplen los requisitos que la ley exige, no hay testamento; si por lo contrario se satisfacen los requisitos de ley, entonces sí habrá testamento; por ello el legislador debe tener cuidado al establecer requisitos.

CAPACIDAD PARA HACER TESTAMENTO

La regla en materia civil, en relación con la capacidad de las personas, es que todas son capaces, excepto que la ley señale lo contrario. Esta regla la podemos corroborar con los artículos 450 y 1798.

En materia de sucesiones también es aplicable la regla mencionada: "Artículo 1305. Pueden testar *todos* aquellos a quienes la ley no prohíbe expresamente el ejercicio de ese derecho."

Con base en lo anterior, la tarea es indagar quiénes son incapaces para otorgar testamento; conforme a las disposiciones específicas en materia sucesoria, hay dos incapacidades para testar:

- Las personas que tengan menos de 16 años cumplidos.
- Los que habitual o accidentalmente no disfrutan de su cabal juicio, excepto que se trate de una persona en un intervalo de lucidez, caso en el cual podrá hacer testamento con observación de las reglas especiales para tal caso, mismas que veremos en el apartado Tipos de testamento, de este capítulo (véase arts. 1306 y 1307).

Como podemos observar, las incapacidades establecidas para testar son distintas de las establecidas en materia de obligaciones. En materia sucesoria sí se permite que una persona menor de edad pueda testar, mientras que en las obligaciones, éstas no son capaces; por otra parte, en materia de obligaciones una persona que no es capaz de gobernarse a sí misma es incapaz, mientras que en materia sucesoria este tipo de personas sí pueden testar, siempre y cuando se encuentre en un intervalo de lucidez y se cumplan con los requisitos que señala la ley.

En cuanto a la incapacidad por tener menos de 16 años cumplidos, es conveniente hacer notar que en los códigos de 1870 y 1884, se fijaba como edad para ser capaz de testar la de 14 años en hombres y 12 en la mujer, edades que coincidían con las requeridas para contraer matrimonio, pero en la actualidad nuestro código ya igualó la edad de 16 años en materia sucesoria, más no la igualó para contraer matrimonio (véase art. 148, antes y después de la reforma de junio de 2000).

En relación con la capacidad del testador, es importante determinar el momento en que debe ser capaz. El Código Civil español, en su artículo 666 establece que "para apreciar la capacidad del testador se atenderá *únicamente* al estado en que se halle al tiempo de otorgar el testamento"; dicho precepto nuestro legislador lo trasladó al derecho mexicano con una pequeña modificación: "Artículo 1312. Para juzgar de la capacidad del testador se atenderá *especialmente* al estado en que se halle al hacer el testamento." Esta pequeña pero importantísima modificación tiene por objeto evitar que personas que parecían capaces durante el otorgamiento del testamento, pero que antes y después del mismo no lo estaban, se les considerase capaces por una interpretación letrística de la ley.

TIPOS DE TESTAMENTOS

Los testamentos en cuanto a su forma, mejor deberíamos decir que en cuanto al supuesto que autoriza su otorgamiento, pueden ser ordinarios y extraordinarios, a estos últimos la ley los llama especiales. En el derecho español se clasifican en comunes y especiales.

Los testamentos ordinarios pueden ser de cuatro tipos: ológrafo, público abierto, público cerrado y público simplificado.

Los testamentos extraordinarios también pueden ser de cuatro tipos: privado, militar, marítimo y el hecho en país extranjero.

Con posterioridad analizaremos el testamento del loco o del demente, y en su oportunidad podremos decir si se trata de un testamento de los enunciados o si es uno distinto (véase arts. 1499, 1500 y 1501).

Cualquier disposición o declaración hecha para después de la muerte, si no se hace bajo alguna de las formas que la ley establece para los testamentos, no es testamento y, por consecuencia, no producirá efectos jurídicos, excepto que una ley especial diga lo contrario.

Los testamentos son números *clausus* o *cerrados*; ello significa que no hay más testamentos que los señalados por el CCDF; sin embargo, puede haber otras disposiciones que surtan efectos *mortis* causa sin ser testamentos, como sucede en el contrato de seguro.

En la actualidad es nula la institución de heredero o legatario hecha en comunicados secretos o memorias testamentarias (art. 1484). Conforme al Código Civil de 1884 (art. 3463), era válida la institución de legatario hecha por dichos medios. Cabe hacer la distinción ente *codicilios* y *memorias testamentarias*; los primeros son disposiciones menos solemnes de última voluntad y que las Leyes de las Siete Partidas definían como "una manera de escritos pequeños que hacen los hombres después de que han hecho sus testamentos para aumentar, quitar o modificar algunas de las disposiciones que habían hecho en ellos". Por su parte, las memorias testamentarias sirven para modificar o aclarar un testamento; éstas tienen que estar escritas por el testador y citarse en el propio testamento; por ejemplo, en ella podría declararse el nombre del heredero instituido, o las condiciones o gravámenes impuestos a los herederos.

Enseguida se procederá a analizar los tipos de testamento ordinario y extraordinario.

Testamento ológrafo

Este testamento es una novedad en el CCDF vigente, ya que en los códigos anteriores no estaba previsto.

El *testamento ológrafo* es el escrito de puño y letra por el propio testador; sin embargo, por desgracia al legislador le dio miedo su facilidad de suplantación, y exigió como requisito adicional que se depositara en el Archivo General de Notarías, con lo cual desnaturalizó dicho testamento. Consideramos que sólo debería existir el testamento público abierto, ya que todos los demás representan graves riesgos para los beneficiarios, o para el cumplimiento de la voluntad real del testador, o para los acreedores hereditarios (véase art. 1550).

En el testamento ológrafo permanece secreta la voluntad del testador hasta el momento después de su muerte, en que es abierto y se conoce la voluntad del *de cujus*.

Analicemos los requisitos del testamento ológrafo:

- Que la persona que otorgue el testamento ológrafo sea mayor de edad; es decir, que sea mayor de 18 años cumplidos; la única excepción en relación con la edad para testar, que como regla general es de 16 años cumplidos (véase arts. 1551, 1306 y 646).
- Que el testamento esté totalmente escrito por el testador, de su puño y letra; esto es, que lo escriba el testador y sólo él de su puño y letra, por lo cual no es válido otorgarlo escrito por medios mecánicos (véase art. 1551).
- Que el testamento esté firmado por el testador, quien además deberá imprimir su huella digital (véase arts. 1551 y 1553).
- Que se señale la fecha del otorgamiento: día, mes y año (art. 1551). De este requisito se resalta que la fecha del otorgamiento es distinta a la fecha de redacción del documento, ya que la redacción se puede realizar un día y su otorgamiento se dará el día en que sea depositado en el Archivo General de Notarías. Es importante que se fije la fecha, porque a partir de ella se determinará la capacidad del testador; por ejemplo, para entender la contradicción del testamento ológrafo depositado, pensemos que una persona de 17 años redacte su testamento ológrafo y lo deposite hasta después de que haya cumplido la mayoría de edad: ¿será válido el testamento?, ¿será incapaz el testador por haberlo redactado cuando aún era menor de edad? Estas complicaciones se dan por culpa del legislador, por haber desnaturalizado al testamento ológrafo.

Según Binder, refiriéndose al testamento ológrafo sin necesidad de registro, si la fecha expresada en el testamento es falsa, no habrá testamento, debido a que sólo con ella se considera otorgado el testamento. La fecha ha de tenerse por puesta si se precisa algún dato de referencia; por ejemplo, el primer día del año que siguió a la llegada del hombre a la Luna (1o. de enero de 1970, ya que el hombre llegó a la Luna en julio de 1969).

- El artículo 1553 ordena que el testamento ológrafo se otorgue por duplicado, pero inexplicablemente nunca da opción, a nadie, para que se pueda verificar que realmente los dos tantos con de contenido igual, ni al momento del depósito, ni al momento de declararlo formal testamento.
- El testamento ológrafo debe depositarse en el Archivo General de Notarías. Para realizar dicho trámite el testador debe presentarse personalmente; en caso de no ser conocido por el encargado del archivo, deberá ir acompañado por dos testigos de identidad; en caso de que el testador esté imposibilitado para hacer personalmente la entrega, el encargado del archivo deberá concurrir al lugar donde se encuentre el testador para recibir el tanto que quedará depositado. El testador presentará en sobre cerrado los dos tantos del testamento, a los que podrá ponerles las señas, firmas o marcas que considere convenientes, a fin de evitar violaciones. El original debe llevar la siguiente leyenda del testador: "dentro de este sobre se contiene mi testamento", se expresará la fecha y lugar en que se hace el depósito y será firmada la nota por el testador, los dos testigos de identidad, en su caso, y por el encargado del archivo. Al duplicado le pondrá una leyenda especial el encargado del archivo, se pondrá la constancia de fecha, lugar y será firmada, después el duplicado le será devuelto al testador. Para el retiro del testamento (revocación real) el testador podrá realizarlo en cualquier momento, bien sea que lo haga personalmente o mediante apoderado, con poder especial para el retiro, otorgado ante notario público (véase arts. 1553 al 1558).

Si el apoderado especial, por cualquier causa, no retirase el testamento ológrafo, éste continuará produciendo todos sus efectos; por ello podemos afirmar que el retiro no es una revocación real del testamento, sino que es un hecho jurídico voluntario por medio del cual dejará de producir efectos; la causa de esto es el retiro y no la voluntad del testador. Para reforzar el anterior argumento pensemos en el caso en que el testador otorga poder para el retiro del testamento, pero le ordena al apoderado que no haga el retiro hasta que él le indique, y pese a ello lo retire, desde luego el testamento ológrafo queda sin efectos aun sin la voluntad del testador.

- El testador debe salvar bajo su firma el testamento (véase art. 1552).
- El testamento ológrafo puede otorgarse en cualquier idioma (véase art. 1551).

- No importa el lugar en que se redacte el testamento ológrafo, pero sí es necesario indicar el lugar en donde se realizó el depósito.
- Como el ológrafo no es un testamento perfecto, para que surta todos sus efectos debe ser declarado formal testamento (véase arts. 1559 al 1563 del CCDF y del 881 al 883 del CPC).

Los artículos 1559 y 1564 del Código Civil establecen que los jueces y notarios, ante los cuales se esté tramitando un procedimiento sucesorio, deberán recabar informes acerca de la existencia o no de testamentos ológrafos.

Por último, según el licenciado Antonio de Ibarrola, es válido el testamento ológrafo otorgado con el apodo literario o seudónimo. El mismo autor señala que los ciegos no pueden otorgar este tipo de testamento, debido a que no podrán escribirlo todo de su puño y letra.

Testamento público abierto

El *testamento público abierto* es, en mi opinión, el único que permite hacer un testamento con toda la asesoría que se requiera y, además, es perfecto desde el momento de su otorgamiento, en virtud de no requerir ser declarado formal testamento, lo cual la ley lo consideró innecesario debido a que está redactado por un perito en derecho investido de fe pública: el notario, y de que la voluntad del testador es conocida, no es secreta.

Recomendamos que todas las personas deben hacer su testamento, si no al cumplir la mayoría de edad, sí por lo menos al contraer matrimonio, o más aún, al tener hijos.

Este tipo de testamento es público porque consta en un instrumento público, es decir, la escritura ante notario, y es abierto porque la voluntad del testador es conocida por el notario y, en su caso, por los testigos que hayan intervenido; además, aunque cualquiera se entere de su contenido, ello no afecta su validez.

Algunos autores señalan que este testamento es nuncupativo, es decir, que la expresión de la voluntad del testador debe ser oral, excepto en el caso del testador que desconozca el idioma español; en mi opinión este testamento no es nuncupativo, ya que el testador puede expresar en cualquier caso su voluntad por escrito, piénsese en un mudo o en una persona temporalmente privada del habla; la ley lo único que establece es que la voluntad deberá expresarse en forma clara y terminante, mas no dice que debe expresarse oralmente (véase arts. 1512, 1518 y 1489).

El testamento público abierto es el que se otorga ante notario, el testador expresa de manera clara y terminante su voluntad y debe ser el notario quien lo redacte por escrito además, deberá leérselo en voz alta para que el testador manifieste si está de acuerdo; y, de ser así, el testador y el notario deberán firmarlo; este último deberá asentar el lugar, día, mes, año y hora en que se haya otorgado (véase arts. 1511 y 1512).

El testamento público abierto se otorgará en un solo acto, el cual comenzará con la lectura del testamento y terminará con la firma del mismo, por lo cual las entrevistas previas y su redacción no deben realizarse necesariamente en el mismo acto. Además, la ley exige al notario dar fe de que se cumplieron todas las formalidades señaladas en ella (art. 1519).

En caso de otorgarse un testamento en el que no se cumplan todas las formalidades o solemnidades que la ley exige, no producirá efectos, no habrá testamento, y al notario se le fincará la responsabilidad civil y administrativa que corresponda, incluso con la pena de pérdida del oficio (véase art. 1520).

Analicemos las reglas especiales que se presentan en el testamento público abierto:

- A partir de la reforma que entró en vigor el 7 de enero de 1994, este testamento ya no requiere de testigos, excepto cuando el testador no sepa o no pueda firmar, sea sordo, ciego o no sepa o no pueda leer, o cuando el testador o el notario lo soliciten, casos en los cuales se requiere de la presencia de dos *testigos instrumentales*, llamados así porque sin su concurrencia no hay instrumento, es decir, no hay testamento (véase arts. 1513, 1514, 1516 y 1517).
- Cuando el testador no sepa o no pueda firmar, deberá firmar a su ruego y súplica uno de los testigos instrumentales, y el testador imprimirá su huella digital (véase arts. 1514, 1834 y 1513).
- Cuando el testador sea sordo y sí sepa leer, dará lectura por sí mismo al testamento, pero si no supiere o pudiere leer, designará a una persona para que lo lea y le entere del contenido (véase art. 1516).
- Cuando el testador no pueda ver o no sepa leer, se le dará lectura al testamento dos veces, una por el notario y otra por uno de los testigos o por cualquier otra persona designada por el testador (véase art. 1517).
- Cuando el testador ignore el español, deberá concurrir acompañado de un intérprete (véase art. 1503), el testador escribirá su testamento, el cual será traducido por su intérprete. La traducción se transcribirá como testamento en el protocolo, excepción a la regla de que quien redacta es el notario, y el original, firmado por el testador, el intérprete y el notario, se anexará al apéndice de la escritura.

Si el testador no sabe o no puede escribir, o no puede o no sabe leer, será el intérprete quien lo escriba, procediendo en lo demás conforme al párrafo anterior. En estos casos se requerirán los dos testigos a que se refiere el artículo 1513.

Por último, la ley faculta al intérprete para comparecer como *testigo de identidad*, pero no dice si puede concurrir como testigo instrumental en los casos que así se requiera (véase art. 1518).

Testamento público cerrado

Este testamento es público porque se otorga ante notario, en instrumento público, la escritura, y es cerrado porque el contenido del mismo se desconoce; el notario interviene en el otorgamiento del testamento, pero no en la redacción del mismo.

Los siguientes son los requisitos para el otorgamiento del *testamento público cerrado*:

- Puede ser escrito por el testador o por otra persona a su ruego, en papel común; creemos que en este testamento sí se pueden emplear medios mecánicos para su facción, a diferencia del ológrafo, en el cual la ley exige que sea escrito de puño y letra del testador (véase arts. 1521 y 1550).
- El testador debe "rubricar" todas las hojas y "firmar" al calce del testamento, pero si no sabe o no puede firmar deberá hacerlo otra persona a su ruego, y el testador procederá, desde luego, a imprimir su huella digital (véase arts. 1522 y 1834).
- El documento en que se contenga el testamento debe estar cerrado y sellado, y se exhibirá ante notario y tres testigos (véase art. 1524).
- El testador debe declarar que en el sobre o pliego cerrado se contiene su testamento (véase art. 1525).
- El notario dará fe del otorgamiento, pondrá una razón en el sobre, expresando que se cumplieron las formalidades que la ley exige, misma que deberá ser firmada por el testador, los testigos y el notario, quien además pondrá su sello (véase art. 1526).
- Una vez cumplidos los requisitos anteriores, el notario devolverá el sobre al testador, asentará en su protocolo el otorgamiento del testamento, y deberá indicar el lugar, hora, día, mes y año en que se autorizó y devolvió el testamento. Si no se cumple con este requisito, el testamento produce efectos, pero al notario se le impondrá como sanción la suspensión por seis meses (véase arts. 1535 y 1536).

- Para que el testamento público cerrado surta sus efectos debe ser declarado formal testamento, esto en razón de que se desconoce el contenido del mismo. Este testamento no es perfecto por sí mismo, sino hasta que judicialmente se le reconoce como tal (véase arts. 1542 al 1546 del CCDF y del 877 al 880 del CPC).
- Una vez declarado formal testamento, el juez ordenará la protocolización y publicación del testamento (véase art. 1547). Al respecto existe una pregunta que no resuelve el CCDF: ¿Cómo debe publicarse el testamento público cerrado?

Una vez señalados los requisitos del testamento público cerrado, analicemos sus reglas especiales:

- Los siguientes artículos regulan lo que debe hacerse en caso de que el testador no pueda o no sepa firmar:

Artículo 1522. El testador debe rubricar todas las hojas y firmar al calce del testamento; pero si no supiere o no pudiere hacerlo, podrá rubricar y firmar por él otra persona a su ruego.

Artículo 1523. En el caso del artículo que precede, la persona que haya rubricado y firmado por el testador, concurrirá con él a la presentación del pliego cerrado; en este acto, el testador declarará que aquella persona rubricó y firmó en su nombre y ésta firmará en la cubierta con los testigos y el notario.

Artículo 1528. Si al hacer la presentación del testamento no pudiere firmar el testador, lo hará otra persona en su nombre y en su presencia, no debiendo hacerlo ninguno de los testigos.

Artículo 1529. Sólo en los casos de suma urgencia podrá firmar uno de los testigos, ya sea por el que no sepa hacerlo, ya por el testador.

El notario hará constar expresamente esta circunstancia, bajo la pena de suspensión de oficio por tres años.

Artículo 1532. En el caso del artículo anterior, si el testador no puede firmar la cubierta, se observará lo dispuesto en los artículos 1528 y 1529, dando fe el notario de la elección que el testador haga de uno de los testigos para que firme por él.

- Si uno de los testigos no sabe o no puede firmar, deberá hacerlo otra persona, a su nombre y en su presencia, pero aunque la ley no lo diga, consideramos que debe de imprimir su huella digital el testigo que no firmó (véase arts. 1527 y 1834).
- En caso de que sea sordomudo el que desee otorgar este testamento, la ley le impone dos reglas especiales: que concurra con cinco testigos, en lugar de los tres, que es la regla general, y además que el testa-

mento deberá estar escrito totalmente, fechado y firmado, de puño y letra del testador. En nuestra opinión, el sordomudo puede otorgar cualquier tipo de testamento, pero en el caso del público cerrado el legislador fue más exigente (véase art. 1531).

- Si el testador es sólo sordo o sólo mudo, la ley le impone la obligación de que él, de su puño y letra, escriba el testamento o una nota en la que aclare que fue escrito por otro, y debe firmarla de su puño y letra (véase art. 1533).
- Si no se cumple con todos los requisitos que la ley impone, el testamento público cerrado quedará sin efecto, y el notario sufrirá la pena de pérdida de oficio (véase art. 1534).
- En caso de que el sobre en el que se contengan las disposiciones del testador esté abierto, o de que el pliego guardado en el interior esté roto, o en caso de que las firmas sean alteradas, el testamento quedará sin efectos (art. 1548).
- En cuanto a la capacidad del testador, en el testamento público cerrado, estamos a la regla general, excepto que el que no sepa o no pueda leer, no es apto para hacerlo (art. 1530). Cabe hacerse el siguiente cuestionamiento: ¿Qué pasa si el testador redacta de su puño y letra el testamento, pero en el intervalo entre la facción y su presentación al notario, pierde la vista?
- En relación con la fecha de otorgamiento del testamento público cerrado, la ley no pide que se feche el documento, excepto en el caso del sordomudo (véase art. 1531). Considero que el legislador resolvió acertadamente que el testamento se otorgue hasta que se presente al notario y se cumplan con los demás requisitos que se exigen para tal fin (véase arts. 1535 y 1526, comparándolos con el 1551).

Por otra parte, analicemos la custodia, depósito y retiro del testamento público cerrado:

- Una vez que el testador concurrió ante el notario, acompañado de sus testigos, y se cumplieron con los requisitos del testamento, el notario devolverá el sobre cerrado al testador (véase art. 1535).
- El testador podrá conservar el testamento en su poder, o podrá encargárselo a cualquier otra persona, o podrá depositarlo en el archivo judicial (arts. 1537 y 1538).
- La presentación, depósito y retiro del testamento, en el archivo judicial, se puede hacer por el propio testador o por medio de apoderado, quien deberá gozar de facultad expresa para tal fin (véase arts. 1539 a 1541).

Por último, recordemos que este testamento debe ser declarado formal testamento, para que produzca todos sus efectos legales, ya que no es por sí mismo un testamento perfecto, sino hasta que el juez lo declare con validez plena (véase arts. 1542 a 1547 del CCDF y del 877 al 880 del CPC).

Testamento público simplificado

Este tipo de testamento es una innovación del legislador, el 6 de enero de 1994 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* y entró en vigor al día siguiente. El *testamento público simplificado* se otorga ante notario público, sin la necesidad de testigos, pero su objeto es limitado, debido a que sólo se puede referir a ciertos bienes. Analicemos el artículo 1549 bis del CCDF:

El testamento público simplificado se otorga ante notario público respecto de bienes inmuebles, uno o varios, destinados o que vayan a destinarse a vivienda, que sean propiedad del testador, siempre y cuando dichos bienes se adquieran por regularización, o siempre y cuando el valor de los mismos al momento de su adquisición no exceda de 25 veces el salario mínimo del Distrito Federal, elevado al año. Por desgracia, la ley no fijó plazo para destinar el inmueble a vivienda, por lo cual bastará que el testador diga que lo destinará para tal fin.

El testador exclusivamente puede designar beneficiarios, legatarios, respecto del bien objeto del testamento. La ley señala que podrá designar uno o varios legatarios, quienes tendrán, entre sí, el derecho de acrecer, excepto que el testador hubiese designado sustitutos; esto significa que si el testador designó tres legatarios, sin designarles sustitutos, automáticamente al faltar uno de ellos, los dos restantes serán los legatarios, debido a que la porción que le hubiere correspondido al que faltó, acrece la porción de los demás legatarios. ¡Éste es el único caso de *sustitución recíproca* regulado por la ley en materia de sucesiones. Desde luego no se trata de un derecho de acrecer, ya que el legado nunca fue del sustituido, ni al sustituto le correspondió una porción menor, siempre fue legatario de lo que le corresponde desde el momento de la muerte del autor de la herencia.

La ley también faculta al testador para el caso en que los legatarios sean incapaces en el momento de otorgarse la escritura de adjudicación, les nombre un representante especial, el cual entrará en funciones si los incapaces no están sujetos a patria potestad, ni bajo tutela; pero el legislador no indicó la forma de acreditar que un incapaz no esté sujeto a tutela, ni a patria potestad, y no bastaría con las actas de defunción de los padres y abuelos para acreditar que no está sujeto a patria potestad, puesto que podría haber sido adoptado.

Sólo las dos disposiciones anteriores pueden contenerse en un testamento público simplificado, es decir, la designación de legatarios, y la del representante especial. Por lo cual, más que ser un testamento público simplificado es un testamento de efectos restringidos.

El testamento público simplificado es perfecto, ya que no requiere ser declarado formal testamento. El público simplificado revoca a cualquier otro tipo de testamento, así como cualquier otro tipo de testamento perfecto revoca al público simplificado (véase art. 1494).

Dentro de las reglas especiales del testamento público simplificado encontramos las siguientes:

- Si son varios los copropietarios del inmueble, todos podrán otorgar este testamento en el mismo instrumento. Incluso si alguno de ellos está casado bajo el régimen de sociedad conyugal, su cónyuge también podrá otorgarlo en el mismo instrumento.
- Los testadores que hagan su testamento en un solo instrumento podrán designarse como legatarios recíprocos, o podrán nombrar a un mismo legatario.

Los dos puntos anteriores derogan lo dispuesto en la regla general, contenida en el artículo 1296, que dispone que dos o más personas no podrán testar en un mismo acto en provecho recíproco, ni en beneficio de un mismo tercero.

- Este testamento también impone una regla especial en materia de alimentos sucesorios; conforme a la regla general, los herederos son los responsables de las pensiones alimenticias, pero en este testamento la ley les impone a los beneficiarios la obligación de cumplir a los acreedores alimentarios, en la proporción que represente el bien, en relación con el caudal hereditario.
- Este testamento *nunca* requiere de testigos instrumentales; sin embargo, en caso de que el testador no sepa o no pueda firmar, se debe ajustar a la regla general establecida por el artículo 1834, donde se establece que quien no sepa firmar estampará su huella digital y otra persona firmará a su ruego, pero aclaremos que no se trata de un testigo instrumental, en todo caso habrá responsabilidad del notario que autorizó el testamento.

Este novedoso testamento, que responde más a cuestiones políticas que jurídicas, es recomendable en aquellos casos en que el bien inmueble represente el patrimonio del testador, pero si éste posee más bienes, el testamento no satisfará sus requerimientos; este testamento es una medida adecuada para propiciar que la gente de escasos recursos pueda designar un beneficiario para su inmueble, es una medida social que puede beneficiar a los titulares de vivienda popular o de interés social; sin embargo, hubiera sido mejor que la ley los hubiera facultado a otorgar, en la misma escritura en la que adquieran el inmueble, un testamento público abierto, con todas sus posibilidades, y no hacer un testamento tan restringido.

El procedimiento de lo que la ley llama *titulación notarial* se verá al analizar los procedimientos sucesorios.

Testamento privado

Con el *testamento privado* el CCDF empieza la regulación de los testamentos extraordinarios, que sólo se podrán otorgar bajo circunstancias *extraordinarias*. Este tipo de testamento está permitido cuando al testador le es imposible o muy difícil otorgar un testamento ordinario. Véase artículos 1565 y 1566, analizando la fracción IV del 1565 con los numerales 1579 y 1580 referentes al testamento militar. ¿En dónde radica la diferencia?

El artículo 1566 dispone que al testador le es imposible otorgar el testamento ológrafo, a lo que el licenciado Antonio de Ibarrola comenta: "[...] siempre hemos entendido este último párrafo como refiriéndose a un testamento del puño y letra del testador, simple y sencillamente, no al testamento ológrafo tal como lo reglamenta nuestro Código Civil. Tratándose de casos como el que expresa el artículo 1565 sería peregrino creer que la ley exija el depósito del testamento ológrafo." En mi opinión sí se refiere al testamento ológrafo, debido a que el privado es un testamento de excepción, donde se faculta su otorgamiento exclusivamente cuando no sea posible el otorgamiento de un testamento ordinario.

El testamento privado, como cualquier otro testamento extraordinario, es un premio a la gente que no previene, a la gente que deja para mañana el arreglo de las cuestiones inaplazables.

El testamento privado se debe otorgar ante cinco testigos idóneos, el testador debe declarar su voluntad, no puede ser cerrado o secreto, debe constar por escrito, hecho por el propio testador, excepto en el caso de que no sepa o no pueda hacerlo, caso en el cual lo escribirá uno de los testigos, y sólo cuando ninguno sepa escribir, el testamento privado será verbal. En caso de suma urgencia bastarán tres testigos idóneos y podrá ser verbal (véase arts. 1567 a 1569). ¿Qué debemos entender por suma urgencia? ¿A juicio de quién debe ser la suma urgencia?

Los efectos del testamento privado están sujetos a una condición resolutoria legal: que el testador fallezca por la enfermedad, o por el peligro en que se encontraba o, en ambos casos, dentro del mes siguiente de de-

saparecida la causa que facultó su otorgamiento; por tanto, si el testador no fallece dentro de los supuestos indicados, el testamento no surtirá efecto alguno, es como si no lo hubiese otorgado, y si tenía algún testamento anterior, no quedará revocado, porque el testamento privado, aunque existió, no fue perfecto (véase art. 1571).

El testamento privado requiere ser declarado formal testamento, de conformidad con los artículos 1572 a 1578 del CCDF y del 884 al 887 del CPC. Es necesario resaltar que el ser declarado formal testamento debe ser a solicitud de parte interesada, y no puede hacerlo el juez de oficio.

Por último, el artículo 1570 del CCDF dispone que al otorgarse el testamento privado, se observarán las reglas de los artículos 1512 a 1519, lo cual es verdaderamente absurdo, si se toma en cuenta que se trata de un testamento de excepción.

Testamento militar

Los artículos 1579 y 1580 establecen los casos de excepción en los cuales se puede otorgar este testamento extraordinario (comparar con frac. IV del art. 1565).

El término militar se refiere a los miembros del ejército, fuerza aérea y armada.

El testamento militar puede ser escrito o verbal. Se otorga ante dos testigos. Si es escrito debe otorgarse en pliego cerrado y firmado de puño y letra del testador, aunque no esté escrito por él. Una vez otorgado el testamento, los testigos procederán conforme a lo dispuesto por los artículos 1581 y 1582, lo cual depende de si el testamento fue escrito o verbal.

Este testamento extraordinario también está sujeto a la condición resolutoria legal de que el testador fallezca de la causa que facultó el otorgamiento del mismo o dentro del mes siguiente de desaparecida dicha causa (véase parte final del art. 1582, que nos remite al 1571).

También requiere ser declarado formal testamento (véase remisión del art. 1582 del CCDF y los arts. 888 y 889 del CPC).

Testamento marítimo

Para que se pueda otorgar este testamento extraordinario se requiere que el testador se encuentre a bordo de un navío de la Marina Nacional que esté en alta mar. Se otorga ante el capitán y dos testigos. Al igual que el privado no puede ser cerrado o secreto, pero como el ológrafo, debe otorgarse por duplicado; cualquiera de los dos es efectivo, a diferencia del ológrafo, en

el cual el duplicado sólo valdrá si el original ha sufrido alteraciones (véase arts. 1583 a 1590).

Este testamento, al igual que todos los extraordinarios, tiene una vigencia efímera y está sujeto a una condición resolutoria legal (véase art. 1591). Debido a que su vigencia es efímera, debe ser declarado formal testamento, para que el juzgador verifique que no se cumplió la condición resolutoria legal, es decir, el juez debe cerciorarse de que el testamento no caducó.

Testamento hecho en país extranjero

Respecto al *testamento hecho en país extranjero,* el CCDF regula dos situaciones:

- Hecho en el extranjero pero conforme a las leyes mexicanas, caso en el cual las reglas especiales son exclusivamente para su remisión hacia México (véase arts. 1594 a 1598 del CCDF y 891 y 892 del CPC).
- Hecho en país extranjero pero conforme a las leyes extranjeras; en este caso el artículo 1593 dice que producirán efectos en nuestro territorio si se formuló de conformidad con las leyes del país en el que se otorgaron (son aplicables los arts. 12 a 15 del CCDF).

En los testamentos a que se refiere la primera situación surtirán sus efectos, de acuerdo al tipo de testamento otorgado, conforme a las leyes mexicanas; por su parte, el supuesto a que se refiere la segunda situación producirá efectos siempre y cuando se demuestre el derecho extranjero y que no se den los extremos del artículo 15 del CCDF.

En la Ley del Servicio Exterior Mexicano, el artículo 44, en su parte conducente dispone: "Corresponde a los jefes de las oficinas consulares: "[...] IV. Ejercer funciones notariales en los actos y contratos celebrados en el extranjero que deban ser ejecutados en territorio mexicano, en los términos señalados por el Reglamento. Su fe pública será equivalente en toda la República, a la que tienen los actos de los notarios en el Distrito Federal; [...]" Por su parte, el artículo 71 del Reglamento de la ley citada establece lo siguiente:

> En el ejercicio de funciones notariales, las oficinas consulares podrán dar fe, autenticar y protocolizar contratos de mandato y poderes, testamentos públicos abiertos, actos de repudiación de herencias y autorizaciones que otorguen las personas que ejerzan la patria potestad o la tutela sobre menores o incapaces, siempre y cuando dichos actos jurídicos se celebren dentro de su circunscripción y estén destinados a surtir efectos en México.

De los anteriores artículos se concluye que el único testamento que puede otorgarse en el extranjero, conforme a las leyes mexicanas, es el público abierto.

Testamento del demente o del loco

Todos son capaces para otorgar testamento, excepto a los que la ley les impida este derecho. Analicemos el desarrollo del testamento para poder concluir si se trata de un testamento ordinario o, si por lo contrario, se trata de un testamento extraordinario.

- Es una excepción a la regla expresada por el artículo 1306, fracción II.
- Debe solicitarse la valoración del incapaz a un juez de lo familiar.
- Debe solicitarse por escrito.
- La solicitud debe presentarla el tutor, o "en su defecto" ¡la familia! (?), la ley no faculta que la presente el sujeto que se halle en un intervalo de lucidez.
- Deben asistir a la revisión del sujeto el juez y dos médicos nombrados por el propio juez, quienes dictaminarán acerca del estado mental, y el juez debe cerciorarse de la capacidad para testar (véase arts. 1307 y 1308).
- El artículo 1309 dispone que el resultado del reconocimiento "se hará constar en acta formal".
- Si el reconocimiento hecho por los facultativos y el juez es favorable se procederá a la realización del "testamento ante notario público, con todas las solemnidades que se requieren para los testamentos públicos abiertos" (véase art. 1310).
- El testamento debe ser firmado por el notario, el juez, los dos médicos, el testador y, en su caso, por los dos testigos, si se requiriesen.
- Respecto de este testamento surgen las siguientes preguntas: ¿Qué pasa si, una vez analizado, el notario es el único que dice que el testador no es capaz? (véase art. 102, frac. XX, inciso *a*), en su parte final, de la Ley del Notariado, y el 1504 del CCDF). ¿El testamento otorgado es público abierto o es extraordinario?

Con base en el artículo 1311, es posible concluir que la capacidad del testador ya no podrá ser objeto de dudas, debido a que se establece una presunción *jure et de jure*, y no simplemente *juris tantum*, de que el testador se halló en un intervalo de lucidez.

Por último, con relación al llamado testamento del demente, transcribiremos el artículo 665 del Código Civil español, que en nuestro derecho sería benéfico, por el exceso de trabajo de los juzgados:

> ***Artículo 665.*** Siempre que el demente pretenda hacer testamento en un intervalo lúcido, designará el notario dos facultativos que previamente le reconozcan, y no lo otorgará sino cuando éstos respondan de su capacidad, debiendo dar fe de su dictamen en el testamento, que suscribirán los facultativos además de los testigos.

"Testamento" bancario

La Ley de Instituciones de Crédito faculta al depositante de dinero en dichas instituciones (en inversiones a la vista, retirables en días preestablecidos, de ahorro, y a plazo o con previo aviso), así como el depositante de títulos o valores, para que designe beneficiario, conforme lo veremos más adelante (véase art. 46 de la Ley de Instituciones de Crédito).

Esta disposición es una institución de un beneficiario *post-mortem,* no se trata de un legado, puesto que no se establece en un testamento, pero participa de la misma naturaleza, ya que es un adquirente a título particular de un bien especificado por el autor de la herencia.

Se presenta la disyuntiva de considerar si es que en realidad es un testamento, puesto que no está previsto en la ley como tal; sin embargo, si se le compara con el testamento público simplificado, tendríamos que concluir que es análogo, ya que el simplificado se refiere a un bien inmueble, mientras que el bancario se refiere a la cantidad que se encuentre depositada. Es posible decir que ambos son de objeto limitado; sin embargo, debemos concluir que el bancario no es testamento en sí, pues la ley no lo califica de tal manera y, como consecuencia de ello, la designación de beneficiarios en el depósito bancario no revoca al testamento que se hubiere otorgado, cosa distinta a lo que sucede con el espanto que designaron como "simplificado".

El artículo 56 de la Ley de Instituciones de Crédito es el que faculta la designación de beneficiarios, y el texto de dicho precepto es el siguiente:

> El titular de las operaciones a que se refieren las fracciones I y II del artículo 46 de esta ley, así como de depósitos bancarios en administración de títulos o valores a cargo de instituciones de crédito, podrá en cualquier tiempo designar o sustituir beneficiarios, así como modificar, en su caso, la proporción correspondiente a cada uno de ellos.

En caso de fallecimiento del titular, la institución de crédito entregará el importe correspondiente a los beneficiarios que el titular haya designado expresamente y *por escrito* para tal efecto, sin exceder el mayor de los límites siguientes:

I. El equivalente a veinte veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal elevado al año, por operación, o

II. El equivalente al setenta y cinco por ciento del importe de cada operación.

Si existiere excedente, deberá entregarse en los términos previstos por la legislación común.

En este sentido, supongamos que al fallecer el autor de la herencia tenía depositado en su banco la cantidad de 300 000 pesos. Al fallecer, hecho que se deberá acreditar con el acta de defunción, la institución de crédito debe entregar a los beneficiarios la cantidad de 225 000 pesos, debido a que esa suma representa el 75% del monto de lo depositado. Los 75 000 pesos restantes se entregarán al albacea de la sucesión, para que éste lo aplique a lo que corresponda. En este caso es aplicable la fracción II del artículo 56 transcrito, porque el monto del depósito es superior al monto fijado en la fracción I; pensemos que el salario mínimo fuese de 25 pesos diarios, lo cual al elevarse al año y multiplicarse por 20 da un monto de 182 500 pesos ($25 \times 365 \times 20 = 182\,500$). Podemos decir, en el ejemplo propuesto, que el monto mínimo que recibirán el o los beneficiarios será de hasta 182 500 pesos, si está depositada esa cantidad o más, pero en caso de haber menos recibirá 100% de lo depositado; por ejemplo, si hubiera 100 000 pesos, los recibirían íntegros, pero si hubiese más, sólo recibirán 75% del depósito, pero siempre como mínimo los 182 500; ahora pensemos que hubiera 200 000 pesos depositados; en este caso le tocaría a los beneficiarios los 182 500 pesos, a pesar de que el 75% son sólo 150 000 pesos.

Cabe preguntarnos qué sucede con los intereses que produzca el dinero depositado desde el momento de la muerte del *de cujus* hasta la entrega que el banco realice a los beneficiarios. Consideramos que deberá entregarle los intereses al dueño del dinero, en el caso de que hubiera depositado 200 000 pesos, y conforme al ejemplo expresado en el párrafo anterior, los intereses que correspondan a 182 500 pesos serán para los beneficiarios, y los intereses correspondientes a los 17 500 pesos restantes serán entregados al albacea de la sucesión.

También debemos formular las siguientes preguntas: ¿el banco deberá entregar el dinero desde que se le acredite la muerte del titular o hasta que el albacea le indique que ya no hay acreedores? ¿El dinero depositado pasa automáticamente a ser propiedad de los beneficiarios o está sujeto a la liquidación de la herencia? ¿El albacea puede impedir la entrega a los beneficiarios? ¿Quedan desprotegidos los acreedores hereditarios? ¿Es realmente benéfica esta designación de beneficiarios o deberíamos de estar siempre a lo dispuesto en el testamento o en la legítima? ¿Es necesario que el beneficiario acepte la transmisión o es automática? ¿La capacidad del beneficiario se sujeta a las reglas de los herederos o legatarios, en especial a lo referente a las indignidades? ¿Qué debe prevalecer, la designación de beneficiarios hecha en el banco o la asignada en el testamento, en caso de un legado de cantidad depositada?

"Testamento" bursátil

Similar a las disposiciones de la Ley de Instituciones de Crédito, la Ley del Mercado de Valores también regula la designación de beneficiarios para después de la muerte del titular de la inversión.

Tal vez sea el momento de preguntarnos si este tipo de disposiciones *post-mortem* son constitucionales o no. La materia sucesoria, testamentaria o no, es materia civil, y conforme a los artículos 124, 73 y 122, fracción IV, inciso *g* de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, le corresponde legislarla a las entidades federativas, por lo que hay clara invasión de facultades por parte de la Federación al legislar sobre materias que no le corresponden. El artículo 124 dispone: "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados"; por su parte, el artículo 73, fracción X, no faculta al Congreso de la Unión para legislar en materia civil. Para mayor claridad de la inconstitucionalidad de las leyes federales que invaden el ámbito local, encontramos el artículo 122, fracción IV, inciso *g*, que reserva a la legislatura local el legislar en materia civil de la siguiente forma: "artículo 122. [...] IV. La Asamblea de Representantes del Distrito Federal tiene facultades para: [...] *g*) Legislar en el ámbito local, en lo relativo al Distrito Federal en los términos del Estatuto de Gobierno en materias de: [...] civil [...]"

Hecha la acotación anterior, se procederá a analizar lo que llamaremos "testamento" bursátil, que estaba regulado por el artículo 92 de la Ley del Mercado de Valores, que a la letra decía:

Artículo 92. En los contratos que celebren las casas de bolsa con su clientela, el inversionista que sea titular de la cuenta podrá en cualquier momento designar o cambiar a su beneficiario.

En caso de fallecimiento del titular de la cuenta, la casa de bolsa entregará al beneficiario que haya señalado de manera expresa y por escrito, el saldo registrado en la cuenta que no exceda el mayor de los límites siguientes:

I. El equivalente a diez veces el salario mínimo general diario del Distrito Federal elevado al año, o

II. El equivalente al cincuenta por ciento del saldo registrado en la cuenta.

El beneficiario tendrá derecho de elegir la entrega de determinados valores registrados en la cuenta o el importe de su venta en la bolsa, con sujeción a los límites señalados.

El excedente deberá devolverse de conformidad con la legislación común.

Aquí existía un criterio diferente al señalado por la Ley de Instituciones de Crédito, en donde se señala que deberá entregarse al beneficiario el 75% del saldo de la cuenta o hasta el equivalente a 20 veces el salario mínimo general diario del Distrito Federal elevado al año, mientras que en materia bursátil dichas cantidades bajaban al 50% y a 10 veces el salario citado. Tal vez el legislador federal consideraba que es de distinta naturaleza la materia bancaria que la bursátil, o pensamos que fuera por ignorancia. Para dejar clara la diferencia, supongamos que una persona tiene en un banco y en una casa de bolsa 800 000 pesos en cada uno. Al morir le darán al beneficiario en la cuenta del banco 600 000 pesos (75%), mientras que en la casa de bolsa le entregarán 400 000 pesos (50%).

Es interesante preguntar si el dinero que recibe el beneficiario, en lo que hemos denominado "testamentos" bancario y bursátil no está exento del impuesto sobre la renta, debido a que en dicha ley se gravan todos los ingresos que se obtienen, pero se exentan los adquiridos por herencia o legado, y en el caso que analizamos, ni es herencia ni legado (véase art. 109, frac. XVIII, de la Ley del Impuesto sobre la Renta).

En esta tercera edición consideramos que nos hicieron caso, aunque parcialmente, a las críticas anteriores pues con fecha 30 de diciembre de 2005, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la nueva "Ley del Mercado de Valores", que entró en vigor a los 180 días naturales siguientes a su publicación, esto es, el 28 de junio de 2006, la cual en su artículo 201 dispone que al beneficiario se le entregue lo que resulte más alto entre el 75% del saldo de la cuenta o el saldo íntegro si en la cuenta hay hasta veinte veces el salario mínimo del Distrito Federal elevado al año. Con esta reforma se igualan las condiciones entre beneficiarios de los "Testamentos" Bancario y Bursátil. El citado artículo 201 de la Ley Mercado de Valores es del tenor literal siguiente:

Artículo 201. En los contratos que celebren las casas de bolsa con su cliente la inversionista que sea titular de la cuenta podrá en cualquier tiempo designar o cambiar beneficiario.

En caso de fallecimiento del titular de la cuenta, la casa de bolsa entregará al beneficiario que haya designado de manera expresa y por escrito, el saldo registrado en la cuenta que no exceda el mayor de los límites siguientes:

I. El equivalente a veinte veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal elevado al año.

II. El equivalente al setenta y cinco por ciento del saldo registrado en la cuenta.

El beneficiario tendrá derecho de elegir la entrega de determinados valores registrados en la cuenta o el importe de su venta, con sujeción a los límites señalados.

El excedente, en su caso, deberá entregarse de conformidad con la legislación común.

Es de advertir que en los contratos celebrados hasta antes de la entrada en vigor de la nueva ley, los beneficiarios obtendrán el beneficio señalado en la ley anterior, ya que los contratos se rigen por las leyes vigentes al momento de su celebración.

También es de advertir que en nuestra opinión, aunque la ley habla de designar beneficiario, sí es posible designar beneficiarios simultáneos o sucesivos; por ejemplo, una persona puede señalar como beneficiaria a su esposa al cien por ciento, y en el mismo acto designar como beneficiarios sustitutos a sus tres hijos, por partes iguales, e incluso puede señalar que entre sus tres hijos habrá sustitución recíproca.

"Testamento" agrario

En la Ley Agraria encontramos una disposición *post-mortem* de los derechos que le corresponden al ejidatario; dicha disposición debe hacerla mediante un escrito en el que señale a sus sucesores, que la ley llama *lista de sucesión*. Esta lista tampoco es un testamento, porque la ley no le da esa categoría, por lo cual no revoca el último testamento hecho por el ejidatario.

Los artículos de la Ley Agraria referentes a la lista de sucesión son los siguientes:

Artículo 17. El ejidatario tiene la facultad de designar a quien deba sucederle en sus derechos sobre la parcela y en los demás inherentes a su calidad de ejidatario, para lo cual bastará que el ejidatario formule una lista de sucesión en que consten los nombres de las personas y el orden de preferencia conforme al cual deba hacerse la adjudicación de derechos a su fallecimiento. Para ello podrá designar al cónyuge, a la concubina o concubinario en su caso, a uno de los hijos, a uno de los ascendientes o a *cualquier otra persona*.

La lista de sucesión *deberá ser depositada en el Registro Agrario Nacional o formalizada ante fedatario público.* Con las mismas formalidades podrá ser modificada por el propio ejidatario, en cuyo caso será válida la de fecha posterior.

Artículo 18. Cuando el ejidatario no haya hecho designación de sucesores, o cuando ninguno de los señalados en la lista de herederos (?) pueda heredar (?) por imposibilidad material (?) o legal, los derechos agrarios se transmitirán de acuerdo con el siguiente orden de preferencia:

I. Al cónyuge;

II. A la concubina o concubinario;

(Nota. La designación de la mujer como concubina y al hombre como concubinario era antiguamente correcta, puesto que solamente se le concedían derechos a la mujer, el hombre era el coautor de esa relación, pero no recibía beneficio alguno, por lo cual se le designaba como concubinario, pero como ahora las leyes ya ¡protegen! (?) a ambos, debemos llamarlos concubinos.)

III. A uno de los hijos del ejidatario;

IV. A uno de sus ascendientes; y

V. A cualquier otra persona de las que dependan económicamente de él.

En los casos a que se refieren las fracciones III, IV y V, si al fallecimiento del ejidatario resultan dos o más personas con derecho a heredar, los herederos gozarán de tres meses a partir de la muerte del ejidatario para decidir quién, de entre ellos, conservará los derechos ejidales. En caso de que no se pusieran de acuerdo, el tribunal agrario proveerá la venta de dichos derechos ejidales en subasta pública y repartirá el producto, por partes iguales, entre las personas con derecho a heredar. En el caso de igualdad de posturas en la subasta, se le dará preferencia a cualquiera de los herederos.

Artículo 19. Cuando no existan sucesores, el tribunal agrario proveerá lo necesario para que se vendan los derechos correspondientes al mejor postor, de entre los ejidatarios y avecindados del núcleo de población de que se trate. El importe de la venta corresponderá al núcleo de población ejidal.

En estos artículos lo primero que resalta es que se derogan, en materia agraria, las reglas de la sucesión legítima de las personas, conforme a la legislación común.

Por otra parte, en el artículo 17 se hace una lista de los posibles beneficiarios a los que puede designar el ejidatario, pero al final dice: "o a cualquier otra persona", lo cual hace innecesaria la enunciación de los posibles beneficiarios.

En el artículo 18 no se considera como viable el realizar un sorteo y asignarle los derechos ejidales al ganador, quien debería pagar a los demás la parte que representasen.

Esta lista de sucesores se controla en el Registro Agrario Nacional, ya sea que se deposite ahí o que se formalice ante notario; en este último caso, el artículo 9o. del Reglamento Interior del Registro Nacional Agrario establece la obligación de los notarios de dar aviso al registro citado acerca de las listas de sucesión que hayan sido formalizadas ante ellos.

Es necesario aclarar que la lista de sucesores quedará sin efecto cuando la propiedad ejidal se convierta en propiedad plena (diríamos propiedad privada), puesto que la lista de sucesores es únicamente para los derechos sobre la parcela, la cual al desaparecer, por conversión, dejará sin objeto a la citada lista de sucesores.

Los comuneros también podrán otorgar la lista de sucesores, ya que en el artículo 107 de la Ley Agraria se establece que "Son aplicables a las comunidades todas las disposiciones que para los ejidos prevé esta ley [...]"

EL CONTRATO DE SEGURO

En el presente apartado analizaremos el *contrato de seguro de vida* que, aunque no forma parte de la sucesión, es una disposición *mortis* causa, la cual sí es materia federal, y no constituye testamento, aunque la designación de beneficiarios podría establecerse en el testamento.

En este apartado analizaremos las reglas *post-mortem* que son válidas establecer en el contrato de seguro, y cuáles son las que se aplican de manera supletoria (véase arts. 163 a 185 de la Ley sobre el Contrato de Seguro).

El asegurado puede designar al o a los beneficiarios tanto en el momento de la contratación, como en cualquier momento posterior, ya sea directamente con la compañía aseguradora o mediante su testamento. Sin embargo, esta facultad de designar al beneficiario puede ser irrenunciable, si así lo contrató el asegurado (véase arts. 163, 164, 165 y 168 de la Ley sobre el Contrato de Seguro).

El dinero que pagará la compañía aseguradora no pasará a formar parte del caudal hereditario del asegurado después de su fallecimiento, ya que dicha cantidad se genera precisamente con su muerte; esto es, la suma por la que responde el seguro de vida nunca fue del *de cujus*, por lo cual no debe formar parte de su herencia. Sin embargo, si el beneficiario fallece antes o al mismo tiempo que el asegurado, sin designación de beneficiario sustituto, el importe del seguro se pagará a la sucesión del asegurado (véase art. 164, segundo párrafo de la Ley sobre el Contrato de Seguro). En

este supuesto, consideramos que debe entenderse que la ley quiso decir que serán beneficiarios del seguro quien o quienes resulten ser los herederos del asegurado, puesto que si el dinero debe dársele a "la sucesión del asegurado", parecería que ésta tiene personalidad jurídica o, por otra parte, también podría pensarse que el dinero que entregue la compañía aseguradora formase parte del caudal hereditario, y por tanto le respondiese a los acreedores del *de cujus*, lo cual tampoco es cierto, debido a que como ya se afirmó, dicho dinero nunca fue del autor de la herencia. Lo que puede interpretarse de la ley es que se tendrá como beneficiario, a falta de disposición del asegurado, a quien o quienes resulten ser sus herederos.

Cuando el asegurado designe como beneficiarios a sus hijos, sin expresar sus nombres, serán beneficiarios los descendientes, una vez que falleció, en el orden en que se establece en la sucesión legítima, es decir, los hijos por cabeza y los demás descendientes por estirpe (véase arts. 171 de la Ley sobre el Contrato de Seguro y 1607 y 1609 del CCDF).

En caso de que designe como beneficiario "a su cónyuge", se entenderá el que lo sea al momento de su fallecimiento. Si designase como beneficiarios a su cónyuge y a sus descendientes, el primero heredará la mitad, y la otra se repartirá entre los descendientes (véase arts. 172 y 174 de la Ley sobre el Contrato de Seguro).

El renunciar o repudiar la herencia no implica deslindarse de los derechos derivados del contrato de seguro, cuando haya designación de beneficiarios. Si no hubiese designación de beneficiario, la repudiación de la herencia dejaría al presunto heredero fuera de la opción de ser considerado beneficiado, puesto que nunca fue heredero. La Ley sobre el Contrato de Seguro contempla un caso parecido a las indignidades para heredar, al establecer que quien atente injustamente contra la vida del asegurado, perderá todo derecho como beneficiario (arts. 178 y 185 de la Ley sobre el Contrato de Seguro).

INFONAVIT E ISSSTE

Existen otras leyes donde hay disposiciones *post-mortem* que no constituyen testamentos, como es el caso de la designación de beneficiarios que puede realizarse conforme a las leyes del Infonavit y del ISSSTE.

El artículo 51 de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (Infonavit) y el 111 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) tienen disposiciones *post-mortem* para el caso de que el trabajador fallecie. Debido a la semejanza entre ambas disposiciones, se transcribe la primera para analizarla:

> ***Artículo 51.*** Los créditos que el Instituto otorgue a los trabajadores estarán cubiertos por un seguro para los casos de incapacidad total permanente o muerte, que libere al trabajador o a sus beneficiarios de las obligaciones, gravámenes o limitaciones de dominio a favor del Instituto derivados de esos créditos (hasta aquí el artículo habla de un seguro) [...]
>
> [...] Los trabajadores acreditados podrán manifestar expresamente su voluntad ante el Instituto, en el acto del otorgamiento del crédito o posteriormente, para que en caso de muerte, la liberación de las obligaciones, gravámenes o limitaciones de dominio que existan a favor del Instituto, así *como la adjudicación del inmueble libre de aquellos*, se haga en beneficio de las personas que designen [...] con sólo las formalidades previstas en el penúltimo párrafo del artículo 42 de esta misma Ley y la constancia que asiente el Instituto sobre la voluntad del trabajador y los medios con que se acrediten la capacidad e identidad de los beneficiarios. En caso de controversia, el Instituto procederá exclusivamente a la liberación referida y se abstendrá de adjudicar el inmueble.
>
> En los casos a que se refiere el párrafo anterior, los registros públicos de la propiedad correspondientes *deberán efectuar la inscripción de los inmuebles en favor de los beneficiarios*, cancelando en consecuencia la que existiere a nombre del trabajador y los gravámenes o limitaciones de dominio que hubieren quedado liberados.

De la lectura del artículo transcrito se desprende que los inmuebles que ya estén a nombre de los trabajadores podrán adjudicarse, sin necesidad de trámite sucesorio, por un simple aviso del Infonavit dirigido al Registro Público de la Propiedad. En nuestra opinión ello sería ilegal, debido a que la ley federal estaría invadiendo leyes que son de materia local, como la materia civil. Consideramos que los artículos comentados serán aplicables cuando le vaya a ser asignada una vivienda al trabajador, conforme a las reglas de cada instituto, y si después de su fallecimiento al beneficiario se le asignase una vivienda, en este caso no llegó a ser propietario del inmueble, por lo cual es perfectamente justificable y legal que las leyes de la materia señalen un procedimiento para la asignación de la vivienda libre de gravámenes a favor de los beneficiados que hubiere señalado el trabajador fallecido. Por desgracia este tipo de leyes buscan la rapidez antes que la legalidad; si bien es cierto que estos institutos podrán realizar las instrumentaciones de inmuebles, sin necesidad de notario, también es cierto que existe en materia civil la rama del derecho sucesorio, que protege tanto a los herederos (y legatarios) como a los acreedores, los cuales quedarán desprotegidos si se adjudican los bienes sin realizar el correspondiente trámite sucesorio.

LOS TESTIGOS

Los testigos instrumentales son elementos esenciales de los testamentos; son integrantes del acto y de la solemnidad.

La regla consiste en que todas las personas pueden ser testigos, excepto a quienes la ley se los prohíbe. En este sentido, no pueden ser testigos (cotejar con el art. 1502):

- Los amanuenses del notario que autorice el testamento.
  Debemos entender por amanuense, no sólo en su sentido literal al que escribe a mano lo que otro le dicta, sino a todo aquel que esté sujeto a una relación laboral con el notario (véase frac. I).
- Los menores de 16 años (véase frac. II y art. 1306).
  De modo inexplicable, el legislador autorizó que menores de edad sean testigos de un testamento; si bien es cierto que el testador puede tener dicha edad, también es cierto que los efectos se darán para después de su muerte, imagínense un testamento privado, urgente, otorgado por un adolescente, ante adolescentes como testigos ¿habrá conciencia del acto?
- Los que no estén en su sano juicio (véase frac. III, y arts. 1306 y 450).
- Los ciegos, los sordos y los mudos (véase frac. IV).
  Los dos primeros se explican por la incapacidad de cerciorarse de la identidad del testador, de su dicho o de la ausencia de presiones; en el caso del mudo, en mi opinión, sólo debería operar cuando éste no pueda transmitir su testimonio de modo alguno.
- Los que no entiendan el idioma del testador (véase frac. V).
  Nótese que el Código no establece que deban saber el castellano o español. La ley dispone que, cuando el testador ignore el idioma del país, un intérprete nombrado por el mismo testador concurrirá al acto y firmará el testamento (arts. 1503 y 1518).
- Los que hayan sido condenados por delito de falsedad (frac. VII).
- Los herederos ni los legatarios, ni sus ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos (frac. VI).

En este caso la ley se equivocó, debido a que la concurrencia de alguna de las personas mencionadas no afecta la validez del testamento, sino que incapacita al beneficiario para recibir lo que se le hubiere dejado; es una incapacidad por influjo contrario a la verdad e integridad del testamento (art. 1324).

Otro error que cometió el legislador, es no haber considerado como incapaz de ser testigo al concubino de quien se designará como heredero o legatario. Existe la misma razón, pero recordemos que las excepciones deben ser expresas, ya que no pueden aplicarse por analogía (véase art. 11).

Hagamos un resumen del número de testigos instrumentales que requiere cada tipo de testamento:

- Público abierto: regla, ninguno; excepción dos (véase arts. 1511 y 1513).
- Público cerrado: regla, tres; excepción, sordomudo, cinco (véase arts. 1524 y 1531).
- Ológrafo: ninguno (el art. 1524 habla de dos de identidad, no instrumentales).
- Público simplificado: ninguno ¡nunca!
- Privado: regla, cinco; excepción, urgencia, tres (véase arts. 1567 y 1569).
- Militar: dos (véase art. 1579).
- Marítimo: dos (véase art. 1584).

En algunos casos exige la ley que los testigos sean idóneos, pero sin hacer ninguna distinción, en mi opinión debió establecer que si el testamento es abierto, es decir, conocida la voluntad del otorgante deberían ser idóneos, y si fuese cerrado o secreto no requiriese que fueren idóneos; son *testigos idóneos* quienes no tienen ningún interés económico, directo (heredero o legatario) o indirecto (acreedor o "pariente" del legatario o del heredero).

Los testigos son requeridos por la ley, al parecer, para que se cercioren de la identidad del testador y testifiquen acerca de su cabal juicio y de que se encuentra libre de cualquier coacción (arts. 1504 a 1506). Si esa fuere realmente la misión de los testigos, la ley debería haberlos pedido en todos los testamentos, recordemos que no requieren testigos el testamento ológrafo, el público simplificado y, como regla, el público abierto.

En mi opinión los testigos deberían ser suprimidos de todos los testamentos ordinarios porque su razón de ser es meramente histórica; en el caso de los testamentos extraordinarios, su papel sí se justifica, debido a que en ese tipo de testamentos realmente actúan como testigos, ya que no son el testamento ni de ellos depende su autorización, pero son los portavoces del testador y son los relatores de las circunstancias bajo las cuales se otorgó el testamento. No obstante lo anterior, opino que lo mejor que podría suceder es que desaparecieran todos los tipos de testamentos excepto el público abierto, así como está ahora, sin testigos.

CONTENIDO DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS

Las disposiciones que contiene un testamento se pueden clasificar de la siguiente forma:

- *Típicas*. Son aquellas disposiciones que formal y jurídicamente corresponden a un testamento; por ejemplo, el nombramiento de un heredero o legatario y la designación del albacea.
- *Atípicas*. Son las que materialmente se plasman en un testamento, pero que en esencia no son testamentarias; por ejemplo, el reconocimiento de una deuda o el reconocimiento de un hijo.
- *Patrimoniales*. Son las disposiciones que tienen un contenido económico; por ejemplo, el reconocimiento de una deuda o la designación de un heredero.
- *No patrimoniales*. Son disposiciones que no tienen un contenido económico; por ejemplo, el reconocimiento de un hijo o el nombramiento de un tutor testamentario.

En el antiguo derecho romano la institución de heredero era la causa y fundamento de todo testamento, es decir, que si no se designaba heredero o el designado no heredaba, el testamento era ineficaz y, en consecuencia, no producía ningún efecto; sin embargo, en el derecho actual mexicano sí vale el testamento, aunque no contenga designación de herederos o los instituidos repudien la herencia, o sean incapaces de heredar (véase arts. 1378, 1379 y 1600).

En mi opinión, todo testamento lleva una disposición de bienes, aunque no contenga designación de herederos o legatarios, ya que el testamento está revocando a los anteriores que pudiesen existir o, en última instancia, diremos que el testador acepta que sus bienes se repartan conforme a las reglas de la sucesión legítima, a la cual, si no la modificó, considera adecuada a sus circunstancias personales.

Un ejemplo de una *disposición atípica testamentaria* que no es de naturaleza civil, es la disposición expresa de órganos y tejidos que puede realizar el testador, debiéndose cumplir con lo dispuesto en la Ley General de Salud, en especial en lo señalado por sus artículos 320, 321, 322, 324 y 326.

Los artículos 320, 321, 322 y 324 citados son del tenor literal siguiente:

> ***Artículo 320.*** Toda persona es disponente de su cuerpo y podrá donarlo, total o parcialmente, para los fines y con los requisitos previstos en el presente título.

> ***Artículo 321.*** La donación en materia de órganos, tejidos, células y cadáveres, consiste en el consentimiento tácito o expreso de la persona para que, en vida o después de su muerte, su cuerpo o cualquiera de sus componentes se utilicen para transplantes.
>
> ***Artículo 322.*** La donación expresa constará por escrito y podrá ser amplia cuando se refiera a la disposición total del cuerpo o limitada cuando sólo se otorgue respecto de determinados componentes.
>
> En la donación expresa podrá señalarse que ésta se hace a favor de determinadas personas o instituciones. También podrá expresar el donante las circunstancias de modo, lugar y tiempo y cualquier otra que condicione la donación.
>
> La donación expresa, cuando corresponda a mayores de edad con capacidad jurídica, no podrá ser revocada por terceros, pero el donante podrá revocar su consentimiento en cualquier momento, sin responsabilidad de su parte.
>
> ***Artículo 324.*** Habrá consentimiento tácito del donante cuando no haya manifestado su negativa a que su cuerpo o componentes sean utilizados para transplantes, siempre y cuando se obtenga también el consentimiento de alguna de las siguientes personas: el o la cónyuge, el concubinario, la concubina, los descendientes, los ascendientes, los hermanos, el adoptado o el adoptante; conforme a la prelación señalada.
>
> El escrito por el que la persona exprese no ser donador, podrá ser privado o público, y deberá estar firmado por éste, o bien, la negativa expresa podrá constar en alguno de los documentos públicos que para este propósito determine la Secretaría de Salud en coordianción con otras autoridades competentes.
>
> Las disposiciones reglamentarias determinarán la forma para obtener dicho consentimiento.

Por su parte, el artículo 326 señala una regla especial con relación a la capacidad del disponente, al señalar que debe ser mayor de edad, por lo cual esta disposición atípica testamentaria no podrá ser otorgada por mayores de 16 años (aptos para testar), pero menores de edad (no aptos para disponer de órganos y tejidos), el artículo citado en su parte conducente dice: "El consentimiento tendrá las siguientes restricciones respecto de las personas que a continuación se indican: I. El tácito o expreso otorgado por menores de edad, incapaces o por personas que por cualquier circunstancia se encuentren impedidas para expresarlo libremente, no será válido, y ..."

EL HEREDERO

Concepto

El *heredero* es el adquirente, por causa de muerte, a título universal de todos los bienes o de parte alícuota del *de cujus,* que sean transmisibles por causa de muerte (véase art. 1284).

Analicemos los requisitos que son necesarios para que la institución del heredero sea eficaz:

1. El nombramiento del heredero, así como de la cantidad que le corresponda, debe ser hecha personalmente por el testador. La ley permite. como excepción al principio enunciado, que el testador encomiende a un tercero que determine a quienes concretamente se beneficiará, con las cantidades que el propio testador haya especificado, siempre y cuando se trate de actos de beneficencia, el tercero puede, incluso dentro de la cantidad o porción especificada por el testador, distribuirla a diversas instituciones o establecimientos públicos o privados a los que hayan de aplicarse (véase arts. 1297 a 1299, 1330 y 1381 del CCDF y 10 a 26 de la Ley de Instituciones de Asistencia Privada).
2. La institución de heredero, para ser eficaz, requiere de ser hecha en un testamento (véase arts. 1484 del CCDF y 11 de la Ley de Instituciones de Asistencia Privada).
3. La institución de heredero, para su eficacia, requiere ser hecha nominalmente, esto es, que se designe al heredero por su nombre y apellidos. En caso de que hubiere varias personas con el mismo nombre deberá el testador señalar algún dato adicional para poder determinar a quién se refirió (véase art. 1386).

La ley acepta como válida la designación hecha en favor de algún heredero, aunque no sea designado de manera nominal o si al designarlo se cometieran errores en el nombre o apellidos, si se sabe a ciencia cierta a quién se refirió el testador. El error que recae en el nombre, apellido o cualidades del heredero es intrascendente si se sabe con certeza quién es la persona nombrada (véase arts. 1387, 1388 y 1302).

Llegado el caso de que no se pudiese saber a ciencia cierta a quién se refirió el testador, la institución de heredero no surtirá efectos, debido a que no vale la designación hecha en favor de personas inciertas (véase arts. 1389 y 1390).

Institución sub-causa

Es aquella en la que el testador expresa el motivo que lo indujo o provocó a hacer la designación de heredero en favor de esa persona. Por ejemplo, nombro a Juan mi heredero porque me salvó la vida.

Es importante determinar si en el derecho mexicano la causa es un elemento de validez, de existencia o si es intrascendente para el acto jurídico.

Conforme a la doctrina anticausalista, la causa no es un elemento del acto jurídico, puesto que con independencia de la causa de la voluntad, si hay voluntad, el acto jurídico existe.

Antes de resolver el problema aclaremos los tipos de causas:

- *Eficiente:* es la que origina el derecho y la obligación. Por ejemplo, la causa eficiente por la que compro un terreno es el querer comprarlo, es mi voluntad de adquirirlo.
- *Final:* es el fin abstracto del acto, independiente de la finalidad personal que se proponga el autor. Por ejemplo, en los testamentos la causa final es el establecer una liberalidad, en los contratos bilaterales la causa final es la obligación de la contraparte.
- *Impulsiva:* es el motivo concreto que determina la voluntad del autor.

El Código Civil de 1884 era anticausalista en materia de obligaciones, debido a que fue hasta el código vigente en el que se estableció como requisito de validez, la referencia a la causa impulsiva, esto es, al motivo determinante de la voluntad (véase arts. 1795, frac. III, 1813, 1831 y 2225).

En materia de sucesiones, en ambos códigos, el de 1884 y el actual, se regula la causa impulsiva, por lo que si el error recae en el motivo determinante único de la voluntad, se anula la institución. En el ejemplo propuesto antes, si nombré a Juan mi heredero porque me salvó la vida y resulta que no es cierto que me haya salvado la vida, y ése fue el motivo determinante de mi voluntad, entonces se anulará la institución y, por tanto, Juan no será mi heredero. Esta situación está regulada en el CCDF de la siguiente manera: "Artículo 1301. Las disposiciones hechas a título universal o particular no tienen ningún efecto cuando se funden en una *causa expresa, que resulte errónea,* si ha sido la *única que determinó* la voluntad del testador."

Es importante resaltar que el artículo transcrito establece que la causa debe ser expresa, lo cual quiere decir que si el testador no la mencionó, no estaremos ante la institución sub-causa, por lo que, si el motivo determinante único que provocó al testador a hacer la designación fuese erróneo pero no se hubiese expresado, la institución valdrá. Compárese con el artículo 1813, de obligaciones, en donde la causa impulsiva puede ser expresa o no, ya que puede probarse por las circunstancias del acto.

Para que la institución sub-causa tenga consecuencias en materia sucesoria, son indispensables tres requisitos: que sea *expresa, errónea* y *única.*

Por otra parte, encontramos que la causa ilícita está regulada de la siguiente manera: "Artículo 1304. La expresión de una causa *contraria a derecho,* aunque sea verdadera, se tendrá *por no escrita.*"

Es claro que si la causa es ilícita se tendrá por no escrita; por ejemplo, nombro como heredero a Pedro porque mató a Rodrigo; en este sentido Pedro heredará y la causa se tendrá por no escrita.

Sin embargo, aquí tenemos un conflicto, ¿qué solución debemos dar si la causa única es expresa y errónea, pero ilícita? En el ejemplo pensemos que la única causa por la que nombré como heredero a Pedro es porque mató a Rodrigo, pero resulta que no es cierto. Si se resuelve conforme al artículo 1301, Pedro no heredará, porque se anula la institución, pero si se hace de conformidad con el artículo 1304, Pedro debe heredar, porque la causa se tiene por no escrita y, por tanto, la causa no sería expresa.

Institución sujeta a plazo

La institución de heredero puede hacerse en términos absolutos, si es una institución pura y simple, o puede hacerse sujetándola a alguna modalidad.

Antes de analizar las modalidades a que puede sujetarse, es conveniente aclarar que *la calidad de heredero, una vez asumida, no puede perderse,* esto es, *heredero una vez, heredero siempre.*

En nuestro derecho la institución de heredero no puede estar sujeta a plazo, ni suspensivo ni extintivo. En caso de que el testador así lo estableciese, el código dispone que dicho plazo se tendrá por no puesto y, en consecuencia, la institución de heredero se tendrá como pura y simple. El fundamento de lo anterior se encuentra en el artículo 1380, que en su parte medular dice: "la designación del día en que deba comenzar o cesar la institución de heredero se tendrá por no puesta".

El jurista Ruggiero funda la invalidez de sujetar la institución de heredero a término o plazo en que el heredero continúa la personalidad jurídica del *de cujus,* lo cual, como ya dijimos, no es cierto, debido a que la personalidad termina con la muerte, conforme está dispuesto por el artículo 22.

Por otra parte, el licenciado Rojina Villegas dice que sólo por razones de tipo tradicional aún se mantiene la prohibición de sujetar la institución de heredero a término suspensivo, pero no logramos entender el porqué de su afirmación, ya que una cosa es sujetar el nombramiento a plazo, y otra cosa muy distinta es sujetar la ejecución del testamento a plazo, lo cual sí está permitido en el CCDF, que a la letra dice: "Artículo 1350. La condición que solamente suspende por cierto tiempo la ejecución del testamento, no impedirá que el heredero o el legatario adquieran derecho a la herencia o legado y lo transmitan a sus herederos." Aunque el código menciona la condición, realmente se refiere al plazo suspensivo.

En nuestra opinión la solución del código en cuanto a que la institución de heredero no pueda estar sujeta a plazo, es adecuada, ya que el heredero o lo es o no, ya que no puede ser y dejar de serlo; recordemos que la transmisión de los bienes relictos opera en el momento mismo de la muerte del autor de la herencia, y que el plazo o término no tiene efectos retroactivos. Lo que no parece correcto es la solución que ofrece el Código para el caso de que la institución se hubiese sujetado a dicha modalidad, esto es, a plazo o término. Dice el código que la modalidad se tendrá por no puesta, pero en nuestra opinión esto debería ser aplicable sólo en caso de que el plazo fuese suspensivo, pues es evidente que la voluntad del testador es que el instituido heredero, lo sea para siempre; pero, si el plazo fuese extintivo, consideramos que la verdadera intención del testador era establecer al heredero como usufructuario de los bienes, de manera temporal, por cierto tiempo determinado o de manera vitalicia, mas no dejarle la propiedad.

En relación con los legados, sí es posible que se sujeten a la modalidad que analizamos, y se puede sujetar a plazo suspensivo o extintivo.

El legado sujeto a plazo, tanto a día cierto como a día incierto, está regulado por los artículos 1364 y 1366, donde en el primero el plazo es suspensivo, y en el segundo es extintivo. Dichos artículos son del tenor siguiente:

> ***Artículo 1364.*** Si el día en que debe comenzar el legado fuere *seguro,* sea que se sepa (día cierto) o no (día incierto) cuándo ha de llegar, el que ha de entregar la cosa legada, tendrá, respecto de ella, los derechos y las obligaciones del usufructuario.
>
> ***Artículo 1366.*** Cuando el legado debe concluir en un día que es *seguro* que ha de llegar, se entregará la cosa o cantidad legada al legatario, quien se considerará como usufructuario de ella.

Asimismo, los artículos 1365 y 1367 del mismo ordenamiento regulan las consecuencias, en caso de ser los legados sujetos a plazo, de prestación periódica:

> ***Artículo 1365.*** En el caso del artículo anterior, si el legado consiste en prestación periódica, el que debe pagarlo hace suyo todo lo correspondiente al intermedio, y cumple con hacer la prestación comenzando el día señalado. (Plazo suspensivo.)
>
> ***Artículo 1367.*** Si el legado consistiere en prestación periódica, el legatario hará suyas todas las cantidades vencidas hasta el día señalado. (Plazo extintivo.)

La capacidad del legatario sujeto a plazo se juzgará sólo en el momento de la muerte del autor de la herencia, sin importar si es capaz al cumplirse el plazo, ya que en este caso no es aplicable la excepción regulada por los artículos 1335 y 1336, la cual es aplicable sólo para instituciones hechas bajo condición.

Las reglas a que se sujetan las obligaciones a plazo son aplicables supletoriamente en materia de sucesiones (véase arts. 1859 y del 1953 al 1956).

Institución sujeta a condición

El ordenamiento sustantivo establece que el testador es libre de poner condiciones al disponer de sus bienes, lo cual consideramos aplicable a todas las disposiciones testamentarias y no sólo a las de bienes; por ejemplo, podrá nombrar un albacea sujetándolo a alguna condición. Dicha libertad para imponer condiciones no tiene más límites que los que la propia ley señale (véase art. 1344).

El artículo 1345 establece que se aplicarán de manera supletoria a las reglas de sucesiones, las establecidas en materia de obligaciones; este artículo es innecesario debido a que el numeral 1859 del mismo ordenamiento dio la regla general para aplicar supletoriamente las reglas de obligaciones en todos los demás casos, excepto que la ley lo prohíba o que la naturaleza del acto no lo permita.

Conforme a lo anterior, es conveniente hacer los siguientes apuntes respecto a las reglas de las obligaciones condicionales (véase la figura 3.1).

Hechas las acotaciones anteriores, analicemos las disposiciones específicas en materia testamentaria en torno a las condiciones:

Las condiciones imposibles

La *condición imposible* anula la institución; si el testador le impone una condición imposible al beneficiario, es como considerar que no lo quería nombrar heredero. El artículo correspondiente del CCDF dispone: "Artículo 1347. La condición física o legalmente imposible de dar o de hacer, impuesta al heredero o legatario, anula su institución." (Véase art. 1943.)

En el código de 1884 y en el antiguo Código de Puebla de 1902 se disponía que cuando se estableciese una condición imposible, se tuviera por no puesta, es decir, que la institución fuese válida, como si se tratase de una institución pura y simple; esta disposición resolvía de modo totalmente diverso a la forma en que resuelve el código vigente. A este respecto, el licenciado Rojina Villegas dice que ambas soluciones son malas, debido a que no concuerdan con la real voluntad del testador. De acuerdo

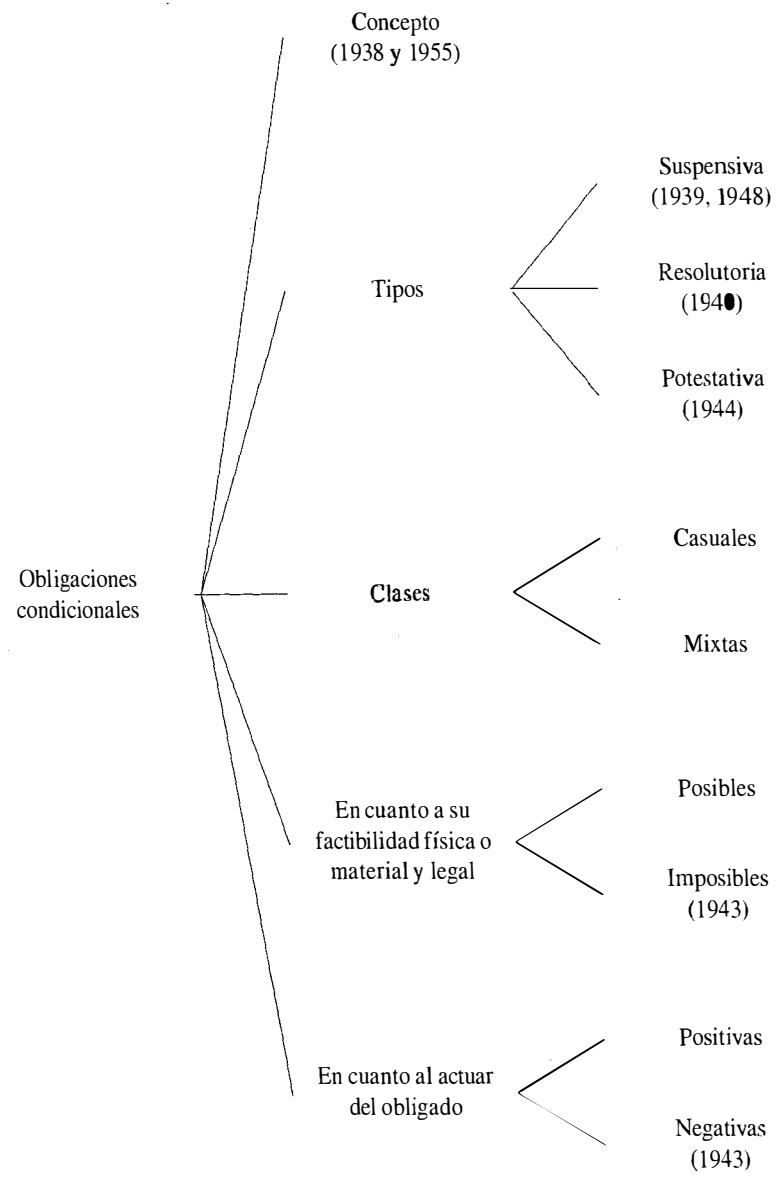


FIGURA 3.1 ***Artículos que regulan las obligaciones condicionales***

con este autor, si se trata de una *condición suspensiva imposible*, la institución de heredero deberá ser inexistente, puesto que como nunca se cumplirá la condición, nunca podrá llegar a ser heredero; pero si se trata de una *condición resolutoria imposible*, debemos tener la institución para siempre como plenamente válida, puesto que por adelantado se sabe que la condición jamás se realizará, por lo cual el heredero nunca dejará de ser heredero. No estoy de acuerdo con lo dicho por el licenciado Rojina Villegas; creo que sería innecesario que el código hiciera la diferencia que el jurista resalta, ya que, además de lo que se dirá en el párrafo siguiente, cabe pensar que el artículo 1347 se refiere exclusivamente a la condición suspensiva, pues se entiende que la condición impuesta ha de ser para que adquiera la calidad de heredero, no para que la pierda. Además, el artículo 1302 del mismo ordenamiento dispone que aun cuando las palabras sean claras, pero si la intención evidente del testador es otra, deberemos de estar primero a la intención antes que al sentido literal de las palabras.

Por otra parte, es importante determinar si es necesario que el testador supiera que la condición establecida era imposible. Para determinar esta situación aclaremos que la posibilidad o imposibilidad de las condiciones hay que determinarla al momento de la muerte del testador, no al momento del otorgamiento del testamento, por lo que se puede concluir que no importa si el testador sabía que la condición era posible o imposible. Este punto se fundamenta en el siguiente artículo del CCDF: "Artículo 1348. Si la condición que era imposible al tiempo de otorgar el testamento dejare de serlo a la muerte del testador, será válida."

Las condiciones imposibles en esencia no son condiciones, puesto que si ésta es el acontecimiento futuro de realización incierta, y en las imposibles ya sabemos de antemano que no se van a cumplir, deberíamos de aceptar que se trata de disposiciones que el testador sabía que nunca se iban a realizar; sin embargo, como en materia sucesoria el momento en que se juzga la factibilidad del cumplimiento de una condición es hasta el momento de la muerte del *de cujus*, ello es la razón por lo que debemos aceptar que al formularse un testamento, el testador tenga la libertad de imponer condiciones que en ese momento sean imposibles, pues existe la posibilidad de que al momento de su muerte ya sea factibles. Por ejemplo, que una persona pueda viajar a una velocidad "X" hoy puede ser imposible, pero ignoramos si ese acontecimiento será factible en algunos años.

Las condiciones negativas

Las *condiciones negativas*, las de no dar o de no hacer, sean posibles o imposibles, se tienen por no puestas (art. 1355, primer párrafo). Esto significa que si el testador establece una condición negativa, la institución se tendrá como pura y simple, debido a que la condición se tiene por no puesta.

Las dos reglas anteriores son las *reglas principales* en materia de condiciones testamentarias, que en resumen son: *las imposibles anulan la institución y las negativas se tienen por no puestas*.

La condición de testar

Esta condición se llama en doctrina *condición recíproca* o *captatoria*. Consiste en la obligación que el testador impone al heredero o legatario para que haga alguna disposición testamentaria en favor del propio testador o de un tercero. La ley determina que si se impone una condición de este tipo se anula la institución, lo cual es congruente con la regla aplicada en la condición imposible (véase arts. 1349 y 1295).

Es oportuno aclarar que el testador tiene permitido imponer al heredero o legatario la condición de que realice su testamento; lo que está prohibido es que le imponga alguna disposición en su favor o en favor de un tercero, pero si la condición es sólo que haga el testamento, la condición deberá cumplirse, ya que no está *captando* la voluntad del beneficiario.

La condición de suspender la ejecución del testamento

El artículo 1350, comentado al hablar de la institución sujeta a plazo, permite que el testador difiera la ejecución del testamento, sin diferir la obtención del patrimonio hereditario, ni la obtención de la calidad de heredero o legatario, sino que exclusivamente se difiere la entrega de los bienes y se sujeta a plazo la ejecución del testamento. En conclusión, digamos que el artículo 1350 está mal ubicado en el Código, puesto que no se trata de una condición, sino de un plazo.

Cumplimiento de las condiciones potestativas

Se tendrá por cumplida la *condición potestativa* cuando el heredero legatario realice todo lo necesario para ello. El precepto que fundamenta esta regla es el siguiente: "Artículo 1346. La falta de cumplimiento de alguna condición impuesta al heredero o al legatario, no perjudicará a éstos, siempre que hayan empleado todos los medios necesarios para cumplir aquélla." A esto se le llama *cumplimiento interpretativo*.

Podemos establecer que el cumplimiento interpretativo de las condiciones opera por ministerio de ley, teniéndose por cumplida la condición para efectos jurídicos, a pesar de que no se hubiere realizado el acontecimiento futuro, bien sea porque nunca se realizará, como porque ya se hubiere realizado con anterioridad, con lo que en realidad no se daría el requisito de ser futuro el suceso.

La *condición puramente potestativa*, es decir, la que depende en exclusivo de la voluntad del heredero o legatario, se tendrá por cumplida cuando el obligado a cumplirla ofrezca hacerlo, aunque aquel a cuyo favor se haya establecido rehúse aceptar la cosa o el hecho en que consista (véase art. 1352).

La condición es simplemente potestativa cuando depende, además de la voluntad del heredero o legatario, de la voluntad de un tercero.

Estas condiciones se tendrán por cumplidas cuando el heredero o legatario ya haya prestado el hecho o entregado la cosa, aunque sea con anterioridad al testamento, excepto que pueda reiterarse la prestación que el testador hubiera tenido conocimiento de la primera prestación; la carga de la prueba, según la ley, de que el testador sabía del otorgamiento de la primera prestación, corresponde al obligado a cumplir la liberalidad (?) (Véase arts. 1353 y 1354.)

Plazo para el cumplimiento de las condiciones

Las condiciones que imponga el testador deberán estar sujetas a un plazo para su cumplimiento, el cual deberá fijar el propio testador, pero en caso de no hacerlo, consideramos que deberá fijarlo el juez, señalando un plazo en el que de manera verosímil se cumpliría la condición, atendiendo además a las circunstancias del testador y del obligado a hacerlo, así como a la naturaleza misma de la condición (véase arts. 1946 y 1947).

Mientras transcurre el plazo para el cumplimiento de la condición tratándose de legados, la cosa legada permanecerá en poder del albacea e incluso puede realizarse la partición de los demás bienes y dejar pendiente el bien materia del legado condicional (arts. 1351 y 1362).

Cumplimiento de las condiciones casuales o mixtas

Las *condiciones casuales* o *mixtas* se tendrán por cumplidas (cumplimiento interpretativo), por el simple hecho de que se hayan realizado, sin importar si está vivo o muerto el testador; incluso se tendrán por cumplidas

las que se hubieren realizado aun antes del otorgamiento del testamento, siempre y cuando el testador ignorara su cumplimiento, o si lo sabía se tendrán de todos modos como cumplidas, si ya no pueden existir o cumplirse de nuevo. Cabe preguntar ¿son realmente condiciones, aunque se trate de acontecimientos pasados? (véase arts. 1356 y 1357).

La condición de no impugnar el testamento

La *condición de no impugnar el testamento* se tendrá por no puesta, lo que es congruente con lo dicho respecto de las condiciones negativas (véase arts. 1355, segundo párrafo y 1490).

La condición de tomar o dejar de tomar estado

La *condición de tomar* o *dejar de tomar estado* se tendrá por no puesta (véase art. 1358).

Sin embargo, es válido dejar el uso o habitación, o una pensión o el usufructo exclusivamente que equivalga a esa pensión, a una persona por el tiempo que permanezca soltero o viudo (véase art. 1359). ¿Será válido dejárselo por el tiempo que permanezca casado?

Por otra parte, es importante hacer notar que si el testador establece que será heredera una persona, si al momento de su fallecimiento tiene determinado estado civil, esta disposición será perfectamente válida, ya que el testador no impone ninguna condición de tomar o dejar de tomar estado, sino que establece cuál es el presupuesto para designar a sus beneficiarios; por ejemplo, podría establecerlo del siguiente modo: nombra como herederos a los hijos que, al momento del fallecimiento del testador, se encuentren solteros (o casados).

En el Código Civil español encontramos una solución parcialmente distinta, de conformidad con la disposición siguiente: "Artículo 793. La condición absoluta de no contraer primero o ulterior matrimonio se tendrá por no puesta, a menos que lo haya sido al viudo o viuda por su difunto consorte o por los ascendientes o descendientes de éste."

Legado de prestación periódica sujeto a condición

En el *legado de prestación periódica* sujeto a condición resolutoria encontramos una regla especial que deroga a la regla general. En principio las

obligaciones sujetas a condición resolutoria, cumplida ésta, retrotraen sus efectos al momento de su nacimiento; para dejar las cosas como si nada hubiese existido, se resuelve la obligación; sin embargo, en el legado que analizamos, el legatario hará suyas todas las prestaciones que le hubiesen correspondido hasta el día en que se cumplió la condición, es decir, sus efectos no se destruyen retroactivamente (véase arts. 1363 y 1941).

Los artículos 1364 al 1367, ya analizados antes, se refieren a legados sujetos a plazo y no a condición, pese a estar colocados en el capítulo que regula las condiciones que pueden ponerse en los testamentos.

Efectos de las condiciones

Para concluir con el análisis de las condiciones en los testamentos veamos sus efectos.

Efectos antes de que se cumpla la condición. En caso de tratarse de una condición suspensiva, el derecho o la obligación a ella sujeta no nace y no produce efectos, debido a que de su cumplimiento depende la *existencia* del derecho y de la obligación (véase art. 1939). En caso de tratarse de una condición resolutoria, los derechos y obligaciones nacen como si fueran puros y simples, pero su existencia depende de que la condición no se realice (véase art. 1940, a *contrario sensu).*

Efectos al cumplirse la condición. Si se trata del cumplimiento de una condición suspensiva, se retrotraen los efectos y se es heredero el momento de la muerte del autor de la herencia, como si la institución hubiese sido siempre pura y simple. Sin embargo, el Código impuso el requisito de que el heredero o legatario sea capaz tanto al momento de la muerte del *de cujus,* como al momento del cumplimiento de la condición suspensiva; lo cual en mi opinión es carente de toda técnica jurídica, porque si los efectos se retrotraen al momento de la muerte, bastaba con que en ese momento hubiera sido capaz para que fuera heredero, pero desafortunadamente la ley dio otra solución, por lo cual aceptaremos aunque la ley sea mala, es ley (véase arts. 1941, 1360, 1335 y 1336). Esta regla es un resabio de la antigua regla que señalaba al heredero como la causa y fundamento de las sucesiones.

En caso del cumplimiento de una condición resolutoria, al cumplirse se retrotraen los efectos, también al momento de la muerte y, por tanto, el que parecía un heredero puro y simple, dejará de parecerlo y sabremos a ciencia cierta que nunca lo fue, y se reconoce en ese momento a quien corresponda como heredero, quien desde luego era el heredero desde el momento de la muerte del *de cujus,* aunque no lo supiésemos hasta el momento del cumplimiento de la condición resolutoria (art. 1940). En torno a este

punto, el licenciado Antonio de Ibarrola, en su libro *Cosas* y *sucesiones*, señala que el heredero o legatario sujeto a condición resolutoria, una vez que ésta se ha cumplido, deberá restituir al heredero correspondiente, además de lo que hubiera recibido, los frutos que se hubiesen producido, ya que los frutos pertenecen al dueño de la cosa, y éste es quien efectivamente resulte ser el verdadero heredero.

Institución sujeta a carga

En doctrina se discute acerca de la distinción entre condición y carga; autores como Josserand y Capitant establecen que la *carga* mira a los bienes y la *condición* a las personas, y autores como Savatier, Planiol y Ripert dicen que la condición produce efectos de pleno derecho, mientras que la carga es una obligación que no produce efectos sino bajo el control de la justicia.

Esa controversia doctrinal carece de sentido en la legislación mexicana, ya que el CCDF las equipara, veamos el precepto respectivo: "Artículo 1361. La carga de hacer alguna cosa se considera como condición resolutoria."

El mismo ordenamiento civil también establece que si el testador al imponer la carga no fijó plazo, ni por su naturaleza lo tuviere, se quedará la cosa en poder del albacea, pudiendo seguirse el procedimiento sucesorio con el resto de los bienes. Asimismo dispone que si el obligado a cumplir una carga repudiase la herencia, se pagará exclusivamente con la cantidad que le hubiese correspondido al que repudió (véase arts. 1362 y 1418, y consultar el 1476).

Institución sujeta a modo

El *modo* es la expresión del fin para el cual se realiza un acto. El modo, en el derecho mexicano, es una condición resolutoria. Por ejemplo: nombro como mi heredero a José Antonio para que con el caudal hereditario construya un hospital; en caso de no construirlo podrá resolverse su derecho, perdiendo la calidad de heredero que parecía haber tenido. El modo no es más que una carga que se realizará con lo percibido, mientras que la carga en sentido estricto puede realizarse con bienes propios o consistir en la prestación de un servicio, con independencia de los bienes que se hayan adquirido por herencia. Podemos afirmar que el modo, en materia sucesoria, es la designación de herederos o legatarios a los que se les impone la obligación de destinar a un fin permitido los bienes que se les deja.

EL LEGADO

Concepto

El *legado* es la institución testamentaria mediante la cual el legatario adquiere a título particular el derecho a una prestación de dar o de hacer sin más modalidades que las expresamente impuestas por el testador; además, tiene responsabilidad subsidiaria respecto de la responsabilidad de los herederos, y con límite hasta donde alcance la cuantía de la prestación legada que, como indica el licenciado Araujo Valdivia, corresponde al beneficio de inventario (véase arts. 1285, 1392 y 1678).

El término legado tiene dos acepciones, en la primera significa el acto por el cual se transmite a título particular por causa de muerte, y en el segundo se refiere a la cosa-objeto o hecho-objeto materia propiamente del legado.

En este sentido, se establece el siguiente principio fundamental: *legados sólo los hay testamentarios.*

Antecedentes

En el derecho romano, el legado era una carga impuesta al heredero y tuvo cuatro formas:

1. *Per vindicationem.* La propiedad se transmitía al legatario directamente del *de cujus*; en nuestro derecho equivale al legado de cosa cierta y determinada, propia del testador.
2. *Per damnationem.* En éste se imponía al heredero la obligación de pagar la cosa o prestar el hecho objeto del legado, convirtiéndose el legatario en acreedor del heredero; en nuestro derecho podemos compararlo, por ejemplo, con el legado de género de muebles que no se encuentren en la herencia.
3. *Praeceptionem.* Estos legados eran hechos en favor de los herederos; se les facultaba para retirar de la herencia la cosa legada. En nuestro derecho equivale a ser heredero y legatario al mismo tiempo, con lo cual se aplicarán las reglas de las dos figuras, pero en cada caso por separado, o podríamos compararlo con la designación de herederos y la partición hecha por el testador, permitiéndoles retirar alguna cosa previamente.
4. *Sinendi modo.* En este legado se concedía permiso al legatario para tomar o retirar la cosa legada de la herencia, pero no la retiraba a título de dueño, sino en virtud de una acción personal extratestamentaria, tal vez como si se tratase de un reconocimiento de un crédito o de un reconocimiento de que la propiedad fuese desde antes del legatario.

Reglas generales

Reglas supletorias

Las reglas para los herederos se aplicarán de manera supletoria respecto de los legados; por lo cual la capacidad de los legatarios, las condiciones que el testador puede imponer, las reglas de la aceptación y de la repudiación aplicables a los herederos, se aplicarán también a los legatarios, excepto que su naturaleza no lo permita o haya disposición expresa en otro sentido. Al respecto, el CCDF dispone en lo conducente: "Artículo 1391. Cuando no haya disposiciones especiales, los legatarios se regirán por las mismas normas que los herederos."

Toda la herencia repartida en legados

Cuando toda la herencia se distribuya en legados, a los legatarios se les tendrá como si fuesen herederos; esto indica la ley, pero considero que esta regla difícilmente se podrá probar, debido a que no se podría demostrar que el autor de la herencia no tenía más bienes que los ya inventariados porque los hechos negativos no se pueden probar, excepto que impliquen una afirmación. La consecuencia de que los legatarios sean considerados como herederos es que su responsabilidad, en vez de ser subsidiaria, es directa. A la ley le faltó establecer una presunción de que si no hubiere quién reclamara ser heredero, por considerarse que todo el caudal hereditario se hubiera repartido en legados, se reputase que no hay más bienes, salvo prueba en contrario, la cual sería a cargo de los legatarios, con lo que se beneficiaría a los acreedores, evitándoles posibles pérdidas de tiempo (véase arts. 1286 y 1411).

Derecho de retención de los legatarios

Nadie puede hacerse justicia por su propia mano, éste es un principio jurídico que el legislador aplica al caso de los legados al decir que el legatario no puede tomar por sí mismo la cosa legada, que no la puede ocupar por

su propia autoridad, pero el legislador lo faculta a retener la cosa, si ésta estuviese ya en su poder, con lo cual le otorga el derecho de retención (véase arts. 1408 y 1409).

Estado en que debe entregarse la cosa

La cosa legada debe entregarse al legatario en el estado en que se hallaba al morir el testador, así como con todos los accesorios que le correspondan, incluyendo los frutos que se hayan producido desde el momento de la muerte del *de cujus* (véase art. 1395).

Gastos y contribuciones

Los gastos de entrega de la cosa legada, así como las contribuciones que genere el legado, son a cargo del legatario, salvo disposición en contrario del testador (véase arts. 1396 y 1410).

Aceptación del legado

La aceptación del legado es absoluta, o se acepta o se repudia, no se puede aceptar una parte y repudiar la otra (véase art. 1397).

Si el legatario fallece sin aceptar ni repudiar el legado, lo correcto en materia jurídica es que sus herederos decidan si el legado pasó o no a ser propiedad del legatario que murió sin decidir; sin embargo, la ley dice, y por tanto es legal, que si el legatario falleció sin aceptar o repudiar y dejó varios herederos, unos podrán aceptar y otros repudiar la parte que le corresponda en el legado.

Lo anterior es absurdo, puesto que a los herederos del legatario no les corresponde ninguna parte en el legado, puesto que no adquieren del testador que estableció el legado, sino del legatario que no decidió. Por ejemplo, pensemos que sean tres los herederos del legatario, que uno acepte y los otros dos repudien, ¿qué sucederá con el tercio del legado? desde luego que también deberá entrar a formar parte del patrimonio del legatario que no decidió, desde el momento de la muerte del que lo estableció, por tanto, al formular el inventario en la sucesión del legatario que murió sin decidir habrá que enlistarlo, y pensemos que al hacer la partición se establezca que se aplique a quienes lo repudiaron, ¡absurdo! En el caso de que los herederos del legatario no estuvieran concebidos a la muerte del testador

que estableció el legado, si aceptan, y dijéramos que la transmisión es directa del testador a los herederos del legatario, tendríamos que concluir que el heredero del legatario no puede adquirir por ser incapaz debido a la falta de personalidad, ¡esto es absurdo! Repito, los herederos del legatario que murió sin decidir simplemente deberían, por mayoría de votos (de porciones), decidir si el legado entró o no al patrimonio del *de cujus* del que heredan. El que sea legal no implica que sea posible ni que la solución sea la correcta (véase arts. 1398 y 1659).

Varios legados, o legatario y heredero al mismo tiempo

Si se designa a una persona al mismo tiempo como heredero y como legatario, podrá aceptar lo uno y repudiar lo otro, indistintamente, con independencia de que alguna de las dos instituciones fuere onerosa y la otra gratuita (véase art. 1400).

Si a una persona se le instituye con dos o más legados para la aceptación o repudiación, que será con relación a cada uno de ellos, deberán observarse las siguientes reglas:

1. Si todos los legados son onerosos o gratuitos, se pueden aceptar o repudiar los que se desee.
2. Si hay legados onerosos y gratuitos, entonces deberá decidir conforme a lo siguiente:

   - Se puede aceptar el o los onerosos, y repudiar el o los gratuitos.
   - No se puede aceptar el o los gratuitos, si se repudia el o los onerosos (véase art. 1399).

Garantía del cumplimiento del legado

Los legatarios tienen derecho a que se les garantice el cumplimiento de su legado, la garantía puede consistir en cualquiera de las formas permitidas por la ley, pero sólo podrán exigir fianza a los herederos, o hipoteca necesaria a los colegatarios (véase arts. 1763, 1406 y 1407).

Clasificación por su forma

Se describirán las clasificaciones de los legados, pero profundizaremos en ello por su materia y objeto, ya que es la más amplia y por tanto la que mejor se presta al análisis.

Los legados por su forma se clasifican de la siguiente manera:

- *Legados puros y simples.* Son los que no están sujetos a modalidad alguna.
- *Legados condicionales*. Son los que están sujetos a condición, ya sea resolutoria o suspensiva. Conviene recordar que la ley establece como reglas supletorias para los legatarios, las mismas que para los herederos, excepto que por su naturaleza o por disposición de la ley no sean aplicables (véase art. 1391).
- *Legados sujetos a plazo*. La institución de legatario sí puede estar sujeta a plazo, bien sea suspensivo o extintivo, cosa distinta a lo sucedido respecto del heredero, el cual nunca podrá sujetarse a plazo. Recordemos que el artículo 1350 dispone que se puede sujetar a plazo la ejecución del testamento, pero por su esencia la institución de heredero no puede, en sí, sujetarse a plazo, ya que el heredero o lo es o no, desde el momento mismo de la muerte del *de cujus,* pero no puede ser y después dejar de serlo; como decían los romanos *el heredero es* (art. 1380). Para un análisis más amplio respecto de los legados sujetos a plazo, véase la regulación de los de prestación periódica en los artículos 1364 a 1367.
- *Legados sub-causa*. Son en los que se expresa la causa que los motivó, la cual fue la única para establecerlos (véase arts. 1301 y 1304).
- *Legados sub-modo.* Son aquellos en los cuales se expresa el fin al que deben destinarse; se expresa el fin para el cual se otorgaron.

El CCDF regula expresamente el legado sub-modo de alimentos y el legado sub-modo de educación (véase arts. 1463 y 1466).

- *Legados alternativos*. Son aquellos en que se lega una de varias prestaciones, de dar o de hacer, o de una de varias de ellas (véase art. 1421).
- *Legados onerosos* y *legados gratuitos*. Son onerosos aquellos en se imponga al legatario alguna carga o gravamen, y son gratuitos aquellos en que no se les imponga carga o gravamen alguno.
- *Legados remuneratorios*. Son aquellos que el testador establece como una forma de agradecimiento por un servicio prestado, por el cual no tenía obligación de pagar (véase arts. 1414, frac. I y 2336).

Clasificación por quien debe prestarlo

De acuerdo a quién le corresponda cumplir la prestación en que consiste el legado, conforme al artículo 1394 del CCDF, se pueden clasificar de la siguiente manera:

- Legado (propiamente dicho), aquel que es a cargo de los herederos, que es a cargo de la herencia o de la masa hereditaria, ésta es la regla.
- Sub-legado, aquel que es a cargo de otro de los legatarios.

Clasificación por el orden de pago

En relación con el orden en que serán pagados los legados, se pueden dividir en *preferentes* y *ordinarios* (véase art. 1414).

En principio todos los legados son ordinarios y se pagan al mismo tiempo, por lo que si los bienes de la sucesión no son suficientes para pagar todos, se pagarán a prorrata. Sin embargo, algunos legados son preferentes en su pago en relación con los demás, siendo legados preferentes los siguientes, que se pagarán en el orden en que se enlistan:

- Los que el testador indique que se paguen antes que los demás.
- Los remuneratorios.
- Los que el testador haya dicho simplemente que son preferentes, así como los que la ley declare preferentes (véase art. 1401).
- Los legados de cosa cierta y determinada, propia del testador.
- Los legados de alimentos y/o de educación.

Clasificación por su materia u objeto

Los *legatarios* son adquirentes a título particular, que tienen responsabilidad subsidiaria, y también gozan del beneficio de inventario, el cual será comentado en temas posteriores (véase arts. 1285 y 1678).

Primero hagamos un resumen de la clasificación de los legados por su objeto y posteriormente analicemos cada uno de ellos.

Los legados por su objeto se pueden clasificar en dos grupos: *legados de dar* y *legados de hacer* (véase arts. 1392, 2011, 2027 y 2028).

Los legados de dar, a su vez, se pueden clasificar en dos grupos: *legados de bienes corpóreos* (cosas), y *legados de bienes incorpóreos* (derechos).

Asimismo los legados de bienes corpóreos se dividen en tres grupos:

a) Legados de bienes corpóreos específicos (cosas):
- propia del testador,
- ajena al testador:
  i) totalmente ajena,
  ii) parcialmente ajena,

iii) que sea del heredero, del legatario o de un tercero,
- gravada,
- alternativa,
- "universal".

b) Legados de bienes corpóreos genéricos:
- género:
  i) existente en la herencia,
  ii) no existente en la herencia,
- cantidad,

c) legados de pensión periódica:
- con finalidad:
  i) de alimentos,
  ii) de educación,
- sin finalidad.

Los legados de bienes incorpóreos se dividen en dos:

a) de derechos reales,
b) de derechos personales:
- de liberación:
  i) específico,
    — de deuda principal,
    — de garantías,
  ii) genérico,
- de crédito,
- de deuda.

Enseguida se procederá a comentar cada uno de los legados enunciados, así como la legislación que los regula.

Legados de bienes corpóreos específicos

Cuando se legue una cosa *con todo lo que comprenda,* no se entenderán legados los créditos activos, a no ser que el testador lo haya mencionado de manera expresa. La ley establece que no se entenderán como legados los documentos justificativos de la propiedad; sin embargo, no nos explicamos en qué caso se puede transmitir la propiedad de un bien, y que los documentos que acrediten la propiedad conserven algún valor jurídico suficiente para retenerlos (véase art. 1402).

Cuando se legue el *menaje de una casa* se entenderán legados los bienes muebles que señala el propio Código en materia de bienes (art. 1403).

Al respecto señalemos que el artículo citado es una falta de congruencia legislativa, porque sale sobrando, al aplicar los artículos 1859, 761 y 19.

No se entenderán legadas las *nuevas adquisiciones* que se agreguen, con posterioridad al testamento, al bien legado, excepto que el testador haga una nueva declaración, así dice la ley; consideramos que la excepción sólo operará si el testador hace un nuevo testamento. Pongamos, por ejemplo, el caso de un señor que adquiere, con posterioridad al testamento, un terreno contiguo al señalado como objeto del legado, en este caso el terreno contiguo no será parte del legado, salvo que el testador, en un nuevo testamento, disponga lo contrario. Debemos especificar que en el legado no se incluyen las nuevas adquisiciones, pero que éstas son distintas de las mejoras (necesarias, útiles o voluntarias) hechas en el mismo bien. Por ejemplo, si el legado se establece respecto de un terreno, en el cual posteriormente construye el propio testador una casa, sí se incluye en el legado la construcción. Las reglas analizadas aquí están establecidas respecto de bienes inmuebles, pero consideramos que deben aplicarse también a bienes muebles. Por ejemplo, si se lega un automóvil y después el testador le agrega un remolque, éste no se incluirá en el legado, puesto que se trata de una nueva adquisición, pero si el testador le agregase un aparato para disco compacto con sistema cuadrafónico al mismo vehículo, éste sí se entenderá legado, puesto que se trata de una mejora hecha al bien legado (véase arts. 1404, 1405, 817, 818 y 819).

Si la cosa específica legada *perece, se pierde o es destruida,* el legado quedará sin efectos, bien sea que haya perecido antes o después de la muerte del testador, en este último caso, siempre y cuando haya perecido sin responsabilidad del heredero (véase arts. 1460, 1412, y del 2017 al 2021).

Legado de bienes corpóreos específicos propios del testador

En materia de legados de cosa específica, propia del testador, *la propiedad se transmite al legatario* desde el momento mismo de la muerte del testador, por lo que todas las reglas de propiedad, frutos y riesgos, a partir de dicho momento, son en beneficio o perjuicio del legatario; por tanto, si la cosa legada perece después de la muerte del autor de la herencia y se encontraba asegurada, la indemnización del seguro será para el legatario (véase arts. 1429, 1430 y 1416).

En el legado de cosa específica, propia del testador, el legado *quedará sin efecto* si el objeto del legado perece viviendo el testador, si se pierde por evicción y aun si perece después de la muerte del testador; en este

último caso, siempre y cuando perezca sin culpa del obligado a cumplir el legado (véase art. 1412).

En la clase de legados analizados, también quedarán sin efecto en el caso de que *el testador enajene la cosa* materia del legado, pero si la recupera por cualquier título, el legado sí surtirá efectos, no podemos decir que renace, puesto que el legado lo será hasta el momento de la muerte del *de cujus*; por tanto, podemos concluir que el legado de cosa específica propia del testador se determinará, si es propia o ajena, hasta el momento de su muerte, por lo que si en ese momento era de su propiedad habrá legado, pero si no era de su propiedad, no habrá legado (véase arts. 1413 y 1427).

Respecto de la cosa específica propia del testador, que no se halle en el caudal hereditario, pero que sea posible recuperarla por *reivindicación,* el legatario adquirirá el derecho de ejercitar la respectiva acción y en caso de ganarla, el legado habrá surtido efectos desde el momento de la muerte del autor de la herencia (véase art. 1415).

Si la cosa propia del testador, específicamente determinada, *cambiase de forma* y *denominación*, por actos del mismo testador, el legado quedará sin efectos; por ejemplo, si el testador lega un lingote de oro pero posteriormente lo funde y lo convierte en una o varias cadenas de oro, el legado quedará sin efecto (véase art. 1393).

Si el legado consiste en una *cantidad cierta* y *determinada*, pero que no exista en la herencia en el número y cantidad establecidos por el testador, el legado surtirá efectos sólo respecto de lo existente; por ejemplo, si el testador deja en favor del legatario los ocho cuadros de Diego Rivera de su propiedad, pero que al momento de su fallecimiento no existen los ocho, sino sólo cinco, entonces el legado surtirá efectos, pero sólo respecto de lo existente en el caudal hereditario, que son los cinco cuadros, ya que el legado de cosa cierta y determinada, propia del testador, surte sus efectos aunque no se encuentre en la cantidad o en el número señalado por el testador (véase arts. 1428 y 1462).

Legado de bienes corpóreos específicos, ajenos al testador

El legado de cosa ajena es válido, siempre y cuando *el testador supiere* que la cosa era ajena; por tanto, si ignoraba que la cosa fue ajena, el legado no producirá efectos (véase arts. 1432, primera parte y 1434).

La *prueba* de que el testador sabía que la cosa era ajena es a cargo del legatario, es a cargo del beneficiario (véase art. 1433).

El obligado a cumplir con un legado de cosa ajena *cumple* adquiriendo la cosa para entregarla al legatario, o bien dando el precio de la cosa al legatario (véase art. 1432, parte final).

El *momento* en que se ha de juzgar si la cosa es ajena o no, es a la muerte del testador, no al momento del otorgamiento del testamento; por tanto, si una cosa que era ajena al hacer el testamento es adquirida posteriormente por el testador, por cualquier título, el legado producirá efectos (véase arts. 1427 y 1435).

El legado de cosa ajena es un ejemplo de las obligaciones facultativas. El objeto de la obligación es la prestación señalada por el *de cujus* (cosa ajena), pero el obligado puede liberarse entregando al legatario el valor o precio de la misma. Si, al morir el autor de la herencia, la cosa ajena ya no existe, el legado queda sin efectos por falta de objeto, y ya no estará obligado a entregar el precio de la cosa, puesto que la obligación se extinguió por falta de objeto.

Se distingue del legado de cosa alternativa, porque en éste el obligado deberá de satisfacer una de varias prestaciones, mientras que en el legado de cosa ajena está obligado a cumplir con una prestación, pero el deudor está facultado para liberarse de modo diverso. Por último, si la cosa ajena perece con posterioridad a la muerte del testador, sin culpa del obligado, se extinguirá el legado por la pérdida de la cosa (véase arts. 1430, 1962 y del 2017 al 2025).

Legado de bienes corpóreos específicos, totalmente ajenos al testador

Cuando son *propiedad de un heredero o de otro legatario.* Si la cosa legada es de propiedad de uno de los herederos o de uno de los legatarios, el legado es válido, y si el propietario de la cosa acepta la herencia o legado, deberá entregar la cosa o el precio de la misma. En este caso el legado no será a cargo de la masa hereditaria, sino que será a cargo del propietario de la cosa (véase art. 1439).

Para que este legado sea válido, no basta con que el testador supiese que la cosa era ajena, sino que debía de saber que la cosa era propiedad del heredero o del legatario (véase art. 1440).

Cuando son propiedad *del mismo legatario.* Si la cosa legada es propia del mismo legatario, habrá que distinguir lo siguiente:

a) si la cosa legada era propiedad del mismo legatario al momento de otorgarse el testamento, el legado no producirá efectos (véase art.1436).

b) si la cosa legada al momento del testamento no era del mismo legatario, pero la adquiere con posterioridad, el legado produce efectos, y se entiende por éste el precio de la cosa (art. 1438).

En el derecho argentino el legado de cosa ajena, en la que el legatario adquiere la cosa legada con posterioridad al otorgamiento del testamento se resuelve de la siguiente manera: si el legatario adquirió la cosa a título oneroso tiene derecho a recibir el precio de la cosa, pero si el legatario la adquirió a título gratuito el legado queda sin efectos, esto es, el legado caduca.

Legado de bienes corpóreos específicos, parcialmente ajenos al testador

El artículo 1431 del CCDF regula el legado de cosa parcialmente ajena de la siguiente manera: "Artículo 1431. Cuando el testador, el heredero o el legatario sólo tengan cierta parte o derecho en la cosa legada, *se restringirá el legado* a esa parte o derecho, si el testador no declara de un modo expreso que sabía ser la cosa parcialmente de otro, y que, no obstante esto, la legaba por entero." Lo anterior se refiere a que el legado se reducirá a lo que era propiedad del testador, o a lo que era propiedad de alguno de los herederos o legatarios, quienes si aceptan la herencia, quedarán obligados a transmitir la parte que les corresponda o a entregar el precio de dicha parte (véase art. 1439).

Como complemento a lo dicho en el párrafo anterior, la ley reitera que el legado de cosa parcialmente ajena es válido siempre y cuando *el testador supiese* dicha circunstancia, y que el legado producirá efectos sólo en lo que corresponda parcialmente al testador o a un tercero (véase art. 1437).

Legado de bienes corpóreos específicos, gravados

Si la cosa legada se encuentra gravada al momento de la muerte del autor de la herencia, la extinción del gravamen será *a cargo de la masa hereditaria,* salvo que el testador hubiese dispuesto otra cosa (véase art. 1443, primer párrafo).

Si *el legatario realizare el pago* de la deuda para obtener la liberación del gravamen, en caso de que el obligado a obtener la liberación no hubiere pagado, o no lo hubiere logrado por otro medio, por ejemplo mediante una sustitución de garantía, quedará subrogado en los derechos y grado del acreedor para reclamar el pago en contra de quien debió haberlo hecho (véase arts. 1443, segundo párrafo y 2058).

Si la cosa legada se halla *afecta a alguna carga,* pasará con ella al legatario. Así, si la cosa legada está dada en usufructo, uso o habitación, el legatario deberá respetarlos, sin que haya responsabilidad alguna por parte de los herederos (véase arts. 1443, tercer párrafo y 1471).

Legado de bienes corpóreos específicos, alternativo

Cuando el testador deja al legatario una de varias cosas, la *elección* corresponde al obligado a cumplirlo, excepto que el testador hubiese dispuesto otra cosa (véase arts. 1421 y 1963).

La ley hace una remisión expresa, pero innecesaria, al disponer que se aplicarán, de manera *supletoria*, a los legados alternativos, las reglas de las obligaciones alternativas (véase arts. 1423, 1859 y del 1961 al 1983).

El obligado a cumplir con el legado alternativo, cuando le corresponda hacer la elección, *puede entregar* la de menor valor, pero si la elección le corresponde al acreedor de la prestación, éste *puede exigir* la de mayor cuantía (véase art. 1422).

La elección debe ser realizada por la persona a la que le corresponda, por un representante o, en su caso, por el albacea de la sucesión, sin que haya un plazo específico para ello, pero si la elección no se realiza en el plazo que el juez fije, a petición de parte interesada, será realizada por el juez en rebeldía de aquel a quien le correspondía (véase arts. 1424 y 1425).

Congruente con la lógica jurídica, la ley dispone que *la elección hecha es irrevocable* (véase art. 1426).

Podemos afirmar que *la ley* establece un legado alternativo cuando se le deja al legatario una cantidad de dinero, debido a que le concede el derecho de exigir el pago de su legado en esa especie, dinero, o a escoger uno o varios bienes del caudal hereditario para que se le apliquen en pago del legado (véase art. 866 del CPC).

Legado de bienes corpóreos específicos, universal

El *legado* denominado *universal* no es un legado, sino que se trata de *una verdadera institución de heredero.* Consiste en dejar en favor de una persona el usufructo de todo o de una parte alícuota de los bienes del autor de la herencia. Es una verdadera institución de heredero porque el

beneficiario no adquiere el usufructo de un bien o de varios bienes, sino que lo adquiere de una parte del caudal hereditario, o de todo, pero sin que se determinen los bienes concretos sobre los que recaerá dicho usufructo. Es importante definir cuál es la naturaleza del adquirente de usufructo universal para determinar si responde directamente de las deudas, o bien si su responsabilidad es subsidiaria; no es una discusión bizantina, repito, considero que se trata de una verdadera institución de heredero, por lo que su responsabilidad es directa y proporcional a los demás herederos.

El que adquiere el usufructo universal, total o parcial, deberá *pagar* en la proporción del usufructo que adquiera, *la pensión de alimentos o el legado de renta vitalicia* (véase arts. 1027 y 1028).

El usufructuario de una cosa determinada, que esté *gravada,* no está obligado a pagar la deuda que garantiza (véase arts. 1029 y 1443).

Legado de bienes corpóreos genéricos, género

Cuando se deja como legado una *cosa mueble*, determinada exclusivamente por su género, el legado producirá efectos haya o no la cosa en el caudal hereditario (véase art. 1455).

Cuando se deje como legado un *bien inmueble*, pero determinado únicamente por su género, como un departamento en condominio o un terreno, el legado producirá efectos sólo en caso de que en el caudal hereditario existan *varios* del mismo género (véase art. 1458).

En mi opinión el legado de un inmueble determinado por género podrá surtir efectos, aunque la cosa no exista en la herencia, siempre y cuando el testador lo establezca como una condición para que el obligado a cumplirlo herede; es decir, cuando el legado no se establezca respecto de bienes del caudal hereditario, sino como una condición impuesta a alguno o a todos los herederos.

En el legado de géneros *la elección* corresponde al obligado a cumplir el legado. En este caso el deudor del legado cumple entregando uno de los bienes existentes en la herencia, con la obligación de entregar por lo menos uno de mediana calidad, pero si la elección corresponde al legatario, podrá pedir la de mejor calidad, de entre las cosas existentes en el patrimonio relicto. Sin embargo, si el legado es de un bien mueble determinado por su género, que no exista en la herencia, el deudor del legado, el obligado a cumplirlo, podrá cumplir comprando una de mediana calidad respecto del género, o bien entregar al legatario el precio correspondiente (véase arts. 1456 y 1457).

En caso de que el legatario sufra de *evicción* respecto del bien legado designado únicamente por género, podrá exigir al obligado cumplir lo que

le responda. Esto es lógico, porque si sufrió evicción, no se había cumplido con el legado, no era necesario que la ley lo estableciese de manera expresa (véase arts. 1459, 2015 y 2016).

Legado de bienes corpóreos genéricos, cantidad

El legado de cosa determinada por su género, *depositada en determinado lugar* valdrá exclusivamente respecto de lo que se encuentre depositado en el lugar señalado por el testador; por ejemplo, si el testador lega las joyas que se encuentran en su caja fuerte, sólo producirá efectos respecto de aquellas que se encuentren en dicho lugar, y si no hubiese ninguna, el legado quedará sin materia (véase arts. 1462 y 1428).

Los legados de *dinero* deben ser pagados en dicha especie, exista o no en la herencia; sin embargo, el legatario tiene derecho a optar por la aplicación de uno o varios bienes (véase arts. 1461 del CCDF y 866 del CPC).

Legado de bienes corpóreos de pensión periódica

La institución de heredero, como ya se dijo, no puede sujetarse a plazo, pero *la institución de legatario sí* (véase art. 1380).

El legado de pensión, puro y simple, *nace* desde el momento de la muerte del *de cujus* y *termina* hasta la muerte del legatario (véase art. 1468).

El legado de prestación periódica *puede sujetarse a condición*, bien sea suspensiva o resolutoria (véase art. 1363).

El legado de prestación periódica también puede *sujetarse a plazo*, ya sea suspensivo o extintivo (véase arts. 1364 al 1367).

El legado de pensión o renta vitalicia *debe ser garantizado* con capital o con un bien objeto del haber hereditario, de conformidad con los siguientes artículos del CCDF:

> ***Artículo 1774.*** Si el testador hubiere legado alguna pensión o renta vitalicia, sin gravar con ella en particular a algún heredero o legatario, se capitalizará el nueve por ciento anual, y se separará un capital o fundo de igual valor, que se entregará a la persona que deba percibir la pensión o renta, quien tendrá todas las obligaciones de mero usufructuario. Lo mismo se observará cuando se trate de las pensiones alimenticias a que se refiere el artículo 1368.
>
> ***Artículo 1775.*** En el proyecto de partición se expresará la parte que del capital o fundo afecto a la pensión, corresponderá a cada uno de los herederos luego que aquélla se extinga.

Legado de bienes corpóreos de pensión periódica de alimentos

El legado de alimentos *es vitalicio*, excepto que el testador disponga que dure menos (véase art. 1463).

El *monto* de la pensión alimenticia será la señalada por el testador; si no designó cantidad, se entenderá legada la que en vida proporcionaba el autor de la herencia al beneficiario, siempre y cuando dicha cantidad no resulte desproporcionada al caudal hereditario; por último, si los dos supuestos anteriores no se dan, se determinará en proporción a la necesidad del legatario y al monto del caudal hereditario. Hubiera sido bueno que la ley diera el parámetro para determinar hasta qué punto la pensión que acostumbraba dar en vida el testador resulta desproporcionada (véase arts. 1464 y 1465).

Legado de bienes corpóreos de pensión periódica de educación

El legado de pensión para educación dura hasta que el legatario sale de la *minoría de edad*, salvo que el testador disponga otra cosa (véase art. 1466).

Salvo que el testador disponga otra cosa, el legado *termina* aun cuando sea menor de edad el legatario, si éste obtiene una profesión o un oficio con el cual poder "subsistir" o si contrae matrimonio (véase art. 1467).

Legado de bienes incorpóreos, de derechos reales

Es cierto que la *nomenclatura* de considerar a los derechos choca con la clasificación de bienes; sin embargo, en el código mexicano sólo se emplea la de bienes para designar las cosas y los derechos que están en el comercio, por lo cual usaremos esa clasificación, puesto que, aun cuando no sea exacta, es la que la ley usa (véase arts. 750, frac. XII, 758 y 759).

Los legados de *usufructo, uso, habitación o servidumbre* serán vitalicios en relación con la vida del legatario, excepto que el testador exprese que duren menos (véase art. 1469).

El legado de los derechos reales a que se refiere el párrafo anterior, si son dejados a una *persona moral*, no podrán tener una duración superior a los 20 años. El CCDF establece que se limitará la duración cuando el legatario sea una "corporación", término erróneo que evoca más a una persona moral de naturaleza mercantil, que a todas las personas morales; sin embargo, si nos apoyamos en las demás disposiciones del propio ordenamiento, debemos admitir que el legislador empleó el término corporación como sinónimo de persona moral (véase arts. 1040 y 1470).

Recordemos lo dicho al tratar el mal llamado *legado universal*, puesto que es una verdadera institución de heredero, que se da cuando se le deja el usufructo de todo el patrimonio hereditario, o de una parte alícuota del mismo, pero sin especificar bienes concretos, el adquirente a título universal del usufructo deberá pagar las pensiones de renta vitalicia y/o de alimentos (véase arts. 1027 a 1029).

Legado de bienes incorpóreos, de liberación, de deuda específica, principal

Es necesario aclarar que en doctrina este legado se denomina *legado de deuda*, pero en realidad se trata de un *legado del crédito* que el testador tiene en su favor, y no de una obligación que él tenga que cumplir; sin embargo, cuando el crédito se lega en favor del propio deudor, entonces sí estamos frente a un legado de deuda, visto desde el lado del legatario, pero desde el enfoque del testador, siempre será un legado de crédito.

Si el testador lega un crédito que tiene en su favor, *en beneficio del mismo deudor*, extinguirá la deuda, y el obligado a cumplir el legado debe extender la constancia de liberación, así como liberar los bienes que hubiesen sido otorgados en garantía (véase art. 1444).

El *legado del título* que ampara el crédito incluye, desde luego, el crédito mismo, así como todos sus accesorios (véase art. 1445).

El legado de un crédito comprende *los intereses* del mismo, incluso los que se hubieren generado con anterioridad a la muerte del autor de la herencia, ya que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, excepto que el testador hubiese dispuesto otra cosa (véase art. 1452).

El legado de un crédito en favor del propio deudor subsistirá, no obstante que *el* de cujus *hubiera demandado al deudor* (ahora legatario), sin importar si la demanda fue anterior o posterior al testamento (véase art. 1453).

Legado de bienes incorpóreos, específico, de liberación de garantías

Si el testador libera las garantías de una deuda, *no se entenderá extinguida la deuda principal,* salvo que el testador hubiere dispuesto otra cosa (véase art. 1441).

Tampoco se extinguirá la deuda principal cuando se legue la liberación de una garantía, aun cuando ésta haya sido constituida por el propio deudor (véase art. 1442).

Legado de bienes incorpóreos, de liberación de deuda, genérico

El legado genérico de liberación de deudas comprende sólo las *existentes al momento del otorgamiento del testamento*, y no incluye las posteriores (véase art. 1454).

La razón por la cual no se incluyen las deudas posteriores al testamento es que nadie puede renunciar o perdonar lo que no conoce; de acuerdo con este principio de derecho, aunque el testador disponga que se incluyan las posteriores, esto se tendrá por no puesto, ya que se trata de una norma prohibitiva (véase arts. 6o. y 7o.).

Legado de bienes incorpóreos, de crédito

Si el testador *lega a un tercero* un crédito que tenga en su favor, sólo producirá efectos en la parte del crédito que permanezca insoluto al momento de la muerte del *de cujus*; lo anterior significa que si el crédito en favor del *de cujus* ya se hubiese extinguido, el legado no producirá consecuencias por falta de objeto (véase art. 1449).

El *obligado a cumplir el legado deberá entregar* al legatario los documentos justificativos del mismo, endosar los títulos de crédito o hacer la cesión de derechos en su favor (véase art. 1450).

Asimismo, el responsable de cumplir un legado de crédito se libera de su obligación al cumplir con lo dicho en el párrafo anterior, por lo que no será responsable de *la legitimidad del crédito ni de la solvencia del deudor* (véase art. 1451).

El legado del crédito *incluye los accesorios* del mismo, como son los intereses que se hubieren generado con anterioridad al fallecimiento del autor de la herencia (véase art. 1453).

El legado de crédito surtirá sus efectos, aun en el caso de que el *de cujus hubiese demandado al deudor*, siempre y cuando el crédito aún no hubiere sido pagado (véase art. 1453).

Legado de bienes incorpóreos, de deuda

Si el testador deja un legado en favor de un acreedor, el legado *no producirá compensación*; es decir, el legatario-acreedor tendrá derecho a cobrar

tanto su crédito como su legado, excepto que el testador hubiese dispuesto otra cosa (véase art. 1446).

En caso de que el testador dispusiera que el legado hecho al acreedor compense la deuda, el acreedor tendrá derecho, en caso de que los valores de la deuda y del bien legado fueren distintos, *a cobrar el exceso del legado o del crédito* (véase art. 1447).

El testador puede *mejorar la situación de su acreedor* al hacer exigible el crédito que estuviese sujeto a plazo, convirtiendo un crédito condicional en puro y simple, haciendo que el crédito quirografario se vuelva hipotecario, etc. Sin embargo, la mejora que haga mediante este tipo de legado no debe perjudicar los derechos de los demás acreedores (véase art. 1448).

Como corolario de la clasificación de los legados por su objeto y con la experiencia didáctica del tema, véase el cuadro 3.1 en el cual presentamos un resumen que señala los principales artículos relacionados al tema; hacemos la aclaración que la mención de un artículo en determinada asignatura no implica que no pueda o deba aplicarse en otras. Este cuadro "articulado" nos ha sido de gran utilidad en el desarrollo de las clases para ubicarnos en los diversos tipos de legados y dar una visión integral del tema.

CUADRO 3.1 ***Clasificación de los legados por su objeto***

LEGADOS DE DAR Y DE HACER

Cuadro de los legados de dar

I. CORPÓREAS

1. ESPECÍFICAS (cosa cierta y determinada)
   1402 que comprende.
   1403 menaje.
   1404 nuevas adquisiciones.
   1405 mejoras.

   A. ESPECÍFICA PROPIA DEL TESTADOR.
      1412 perece la cosa viviendo el testador.
      1413 si la enajena y la recupera.
      1415 reivindicación.
      1416 se incendia (antes o después de la muerte) indemnización.
      1393 pierde la forma y denominación.
      1427 que no se halle en el patrimonio.
      1435 que la adquiera después del testamento.
      1429 cuándo se transmite la propiedad.

1430 riesgos de la cosa.
1460 qué debe entregarse.

B. AJENA AL TESTADOR.
1432 sabía
1433 prueba de que sabía
1434 ignoraba (momento en que se juzga que era ajena = muerte)
1413, 1427, 1435.

B.1. TOTALMENTE AJENA.

B.1.1. Propia de un heredero o de otro legatario.
1439 carga o gravamen.
1440 ignoraba que fuera del heredero o del legatario.

B.1.2. Propia del mismo legatario-beneficiario del legado de cosa ajena.
1436 no vale.
1438 después del testamento—precio.

B.1.3. De un extraño o tercero.
1432 adquirirlo o precio (legado facultativo).

B.2. PARCIALMENTE AJENA.
1431 se restringe o reduce.
1437 sabía, analizar caso de sociedad conyugal.

C. GRAVADA,
1443 prenda o hipoteca.
1471 usufructo, uso o habitación.

D. ALTERNATIVA.
1421 elección—obligado a cumplirlo.
1422 cosa que debe dar.
1423 reglas supletorias.
1424 elección pasa a los herederos del que debió hacerla.
1425 juez decide.
1426 elección irrevocable.
866 CPC legado de dinero—opción legatario volverlo alternativo.

E. UNIVERSAL.
1027 usufructuario universal-paga renta vitalicia y pensión de alimentos.
1028 de una parte alícuota-responsabilidad proporcional.
1029 usufructuario particular de cosa hipotecada. 1443.

1031 anticipar pago de deudas hereditarias.
1032 se niega el usufructuario a anticipar.
¿El usufructuario universal es legatario o es heredero?

2. GENÉRICAS

A. GÉNERO (mueble-inmueble—existe o no en el caudal hereditario).
1455 mueble aunque no exista,
1456 si no existe mediana calidad o precio.
1457 elección al legatario—la mejor.
1458 inmueble que existan en la herencia "varios".
1459 evicción.
1461 dinero.

B. CANTIDAD.
1428 sólo lo que exista.
1462 depositada en "x" lugar.

3. DE PENSIÓN PERIÓDICA

A. SIN FINALIDAD.
1468 desde y hasta cuándo.
1363 concluir día incierto.
1364 empezar día incierto.
1365 intermedio.
1366 hasta día seguro.
1367 hasta que termine.

B. CON FINALIDAD.

B.1. Alimentos.
1463 duración—vitalicio.
1464 cuantía.
1465 acostumbró en vida.

B.2. Educación.
1466 duración—menor de edad.
1467 termina oficio o matrimonio.

II. INCORPÓREAS

1. DERECHOS REALES
1469 duración vitalicio.

1470 duración "corporaciones".
1027 a 1029,1031 y 1032 usufructo.
1471 nuda propiedad.

2. DERECHOS PERSONALES
   2.1. DE LIBERACIÓN (Legado de un crédito a favor del propio deudor).
      2.1.1. Específico.
         2.1.1.1. De deuda principal.
            1444 a favor del propio deudor.
            1445 el título.
            1452 intereses.
            1453 aunque esté demandado.
         2.1.1.2. De garantías.
            1441 sólo lo accesorio.
            1442 igual en fianza.
      2.1.2. Genérico.
         1454 sólo las existentes al otorgamiento del testamento.
   2.2. DE CRÉDITO (Legado de un crédito a favor de un tercero).
      1449 saldo insoluto.
      1450 entrega documentación.
      1451 evicción—no.
      1452 intereses.
      1453 aunque haya demandado.
   2.3. DE DEUDA (Legado a favor de un acreedor del testador).
      1446 no es pago.
      1447 exceso del legado a la deuda—legado el exceso.
      1448 mejorar al acreedor.

Causas de extinción de los legados

Por actos del testador

El testador puede dejar sin efectos un legado, bien sea con la intención expresa de que así sea, o bien, que su intención se encuentre intrínseca en los actos que ejecute; es decir, la revocación de los legados puede ser expresa o tácita, es más, por actos del testador o de manera involuntaria puede quedar sin efectos el legado. El testador puede revocar el legado en cualquier momento, para ello es necesario que revoque el testamento; para revocarlo es necesario que haga uno nuevo (art. 1494). Sin embargo, el testador puede extratestamentariamente dejar sin efectos el legado si le cambia la forma y denominación a la cosa legada; por ejemplo, si convierte una colección de monedas de oro en un lingote (art. 1393). También quedará sin efectos el legado por actos del testador, si enajena la cosa objeto del legado; sin embargo, el legado valdrá si el testador readquiere la cosa (véase art. 1413).

Por actos del legatario

El legado puede quedar sin efectos por causas ajenas a la voluntad legatario, si éste es incapaz o si no se cumple la condición suspensiva, o bien por causas imputables a la voluntad del designado como legatario, tal es el caso si repudia el legado.

Por causa de la cosa

El legado puede quedar sin efectos por causas imputables a la cosa objeto del legado, como el caso en que la cosa se pierda o destruya, esto es, que la cosa perezca; tampoco habrá legado si la cosa se pierde por evicción, porque la cosa sea ajena, sin saberlo el testador, porque la cosa sea propia del legatario al otorgarse el testamento, porque sea un legado de bien inmueble designado por género y que no lo haya en el caudal hereditario (véase arts. 1412, 1434, 1436, 1458, 1427 y 1428).

Por causa del testamento

En caso de que el testamento no surta efecto, el legado tampoco, excepto en el caso de instituciones de beneficencia privada. (Véase arts. 1417 del CCDF y 11 de la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal.)

Si no produce efectos el legado por la causa que fuere, simplemente no existe, no se abre la sucesión legítima porque el bien que iba a ser legado continúa dentro del caudal hereditario, el cual corresponde a los herederos testamentarios, como ya se dijo al señalar los casos en que se abre la sucesión legitima, ésta se dará cuando el testador no haya dispuesto de todos sus bienes; en el caso de un legado en el que el legatario, por ejem-

plo, no lo acepte, el legado no produce efectos y, por tanto, los herederos no quedan obligados a nada porque, insistimos, no se abre la sucesión legítima (véase art. 1599).

Cumplimiento de los legados

El heredero o el legatario, en su caso, que acepte lo que le dejó el *de cujus*, queda obligado a prestar el legado que se le haya impuesto, ya que la aceptación de herencia debe hacerse en términos absolutos, no puede sujetarse a ninguna modalidad (véase arts. 1419 y 1657).

En caso de que a un legatario se le haya impuesto cumplir, a su vez, con otro legado, deberá cumplir con la obligación que se le impuso, pero si sólo recibe parte del legado estará obligado a cumplir el legado sólo en proporción a lo que recibió, más aún si el legatario cumpliera el sublegado, y posteriormente sufriere de evicción, podrá repetir lo que hubiere entregado, ya que habrá realizado un pago de lo indebido (véase arts. 1420 y 1882 y siguientes).

Si a quien se impuso el cumplimiento de un legado repudiase la herencia, el legado surtirá efectos y deberá cumplirse con la porción a que tenía derecho quien renunció. La ley procura que al legatario le llegue el beneficio que el *de cujus* le concedió, y no deja al arbitrio del obligado la existencia del legado (véase art. 1418).

La transmisión de propiedad de los bienes legados no opera de manera automática con la aceptación de los mismos, a diferencia de lo que ocurre con los bienes que adquieren los herederos, los cuales por mero efecto de la aceptación, se reconoce que la propiedad se transmitió a los herederos desde el momento mismo de la muerte del *de cujus*.

No obstante, en el caso del legado de bienes corpóreos, específicos, propios del testador, la propiedad de los bienes legados sí se transmite a los legatarios desde el momento de la muerte del *de cujus* (véase art. 1429).

En el caso de legados alternativos la propiedad se transmite hasta que la elección legalmente hecha sea notificada a quien no le correspondió realizarla (véase arts. 1963, 1964 y 1421 al 1426).

En los casos de legados de cosa genérica, existente en la herencia, la transmisión de propiedad se verifica en el momento en que se realiza la elección, y se hace del conocimiento de la otra parte (véase arts. 2015 y 1456 al 1458).

En los casos de legados de cosa ajena o de cosa genérica mueble, no existente en la herencia, la transmisión de la propiedad se realiza hasta el momento en que el obligado a cumplir el legado efectúa el pago del mismo, no se transmite la propiedad automáticamente al adquirir el obligado el bien, sino que es necesario que le transmita la propiedad al legatario; la forma jurídica mediante la cual se transmite la propiedad de un legado de estos tipos es el pago, el cual no es donación ni cesión de derechos, es pago de legado, debido a que el pago es el cumplimiento normal de una obligación debida (véase arts. 2062, 1432 y 1459).

LAS SUSTITUCIONES

Concepto

La *sustitución* es el derecho del testador de establecer que una persona ocupe el lugar de aquel a quien había designado como su heredero o legatario, pero que no llegaron a serlo por la causa que fuere; asimismo el testador puede nombrar a una o más personas para que sean los sustitutos del sustituido (véase art. 1472).

Reglas generales

Primera. La sustitución es una institución de heredero. La naturaleza jurídica de la sustitución es en realidad la de una institución de heredero, por tanto, la designación de sustitutos se sujetará a las reglas para designar herederos.

Segunda. El nombramiento de sustitutos puede hacerse de manera conjunta o sucesiva; será conjunta cuando el testador disponga que a falta del presunto heredero que se sustituya, entren en su lugar dos o más personas al mismo tiempo; será sucesiva cuando designe varios sustitutos, los cuales serán llamados a la herencia uno después del otro hasta que alguno de ellos entre efectivamente a la herencia; por último, podrá haber sustitución al mismo tiempo, sucesiva y simultánea; por ejemplo, cuando se dice que a falta del heredero, sean sus sustitutos dos o más personas, y que a falta de éstas será sustituto otro distinto (véase art. 1474).

Tercera. El sustituto del sustituto es sustituto del sustituido (véase art. 1475).

Cuarta. El sustituto será llamado a la herencia con los mismos derechos y obligaciones que tenía el sustituido, salvo que el testador hubiese dispuesto otra cosa al señalar la sustitución, o que los gravámenes, cargas o condiciones impuestas fueren exclusivamente personales del sustituido (véase art. 1476).

Quinta. La institución de la sustitución no es un derecho de acrecer. Por ejemplo, pongamos que el testador designa como herederos a tres personas, a quienes las instituye como sustitutos recíprocos entre sí, si al morir el autor de la herencia los tres la aceptan, a cada uno le tocará un tercio, si solamente dos de ellos aceptan la herencia, entonces les corresponderá a cada uno una mitad, pero su porción nunca se acrecentó, puesto que nunca hubo tres herederos, sino que siempre fueron dos, ya que el que repudió nunca fue heredero, razón por la que nunca tuvo una porción que pudiera acrecentar la porción de los demás.

Sexta. En el caso del testamento público simplificado encontramos una regla de sustitución recíproca legal; la ley dispone que "el testador instituirá uno o más legatarios con derecho de acrecer, salvo designación de sustitutos" (véase art. 1549 bis). En este caso la denominación "derecho de acrecer" está mal empleada, como ya dijimos en la regla anterior, lo que quiso decir el legislador es que el legado se repartirá entre los legatarios que lo acepten y tengan capacidad para adquirirlo, y que si el testador no instituye legatarios sustitutos de cada uno de los designados, todos serán sustitutos recíprocos entre sí; podríamos afirmar que el legislador estableció en el testamento público simplificado, que se presumirá que el testador instituye a sus legatarios como sustitutos recíprocos, salvo que de manera expresa disponga otra cosa.

Clases de sustituciones

La vulgar

La *sustitución vulgar* consiste en la institución de una segunda propuesta de heredero, para el caso en que el primer designado no llegare a serlo (véase art. 1472).

Una persona que ha sido designada heredera puede no llegar a serlo por diversas razones, ya sea porque muera antes que el autor de la herencia, porque muera antes de que se cumpla la condición suspensiva a que se encontraba sujeta su institución, porque el heredero sea incapaz de serlo o porque el heredero repudie la herencia (véase arts. 1336, 1337, 1313 y 1653).

La pupilar

La *sustitución pupilar* es la designación de herederos hecha por la persona que ejerza la patria potestad, la cual se da en caso de que el testador instituya como su heredero a su hijo sujeto a patria potestad, designándole

en su propio testamento, para el caso de que el hijo muera antes de poder hacer su testamento, a las personas que habrán de ser los herederos del hijo; es decir, la transmisión de propiedad operará del padre al hijo, y del hijo a sus herederos, los cuales fueron nombrados por el padre, en su propio testamento.

El Código Civil de 1884 permitió esta sustitución y el actual la prohíbe debido a que viola el carácter personalísimo del testamento (véase art. 1473).

El Código Civil español la permite en los siguientes términos: "Artículo 775. Los padres y demás ascendientes podrán nombrar sustitutos a sus descendientes menores de catorce años, de ambos sexos, para el caso de que mueran antes de dicha edad." Se refiere a los 14 años, porque es la edad en que aquella legislación permite testar.

La ejemplar o cuasi-pupilar

Este tipo de sustitución se da cuando el testador nombra herederos al heredero instituido, siempre y cuando éste sea su descendiente, tenga edad suficiente para hacer su testamento, pero sea incapaz por enajenación mental.

El Código de 1884 la permitió y el actual la prohíbe (véase artículo 1473).

El Código Civil español la permite de la siguiente manera: "Artículo 776. El ascendiente podrá nombrar sustituto al descendiente mayor de catorce años que, conforme a derecho, haya sido declarado incapaz por enajenación mental."

La recíproca

La *sustitución recíproca* no es más que una sustitución vulgar, con la peculiaridad de que el sustituto de uno es, a su vez, el sustituto del otro. El CCDF regula el supuesto de que sean sustitutos recíprocos tres o más herederos que hayan sido designados en partes desiguales (véase art. 1477).

La ley establece que primero se atenderá la intención del testador, por ejemplo, consideremos que el testador disponga que la porción del sustituido se reparta por partes iguales entre los demás, e instituyó a tres herederos, el primero en 20%, el segundo en 30% y el tercero en 50%, pero el primero repudió la herencia, con lo que su porción debió repartirse entre los otros dos por partes iguales, por lo que en consecuencia, el segundo hereda 40% y el tercero 60%. Pero si el testador no dijo nada, la ley

estatuye que los sustitutos tendrán en la sustitución las mismas partes que en la institución, de donde resulta que, en el ejemplo propuesto, aplicando una regla de tres, la herencia se repartirá de la siguiente forma: al segundo le tocará 37.50% y al tercero 62.50%. Expliquemos el procedimiento, la institución se ve reducida a 80%, puesto que la porción se redujo en 20%, ya que faltó el primer heredero; respecto de la institución (80%), el segundo heredero (30%) representa 37.50%, ya que 30 por 100 = 3 000, y 3 000 entre 80 = 37.50%; por otra parte, 50 por 100 = 5 000, y 5 000 entre 80 = 62.50%, es éste el porcentaje que habrá de heredar el tercero designado.

La indirecta o fideicomisaria

La *sustitución fideicomisaria* se da cuando el sustituto recibe la herencia por intermedio del sustituido; es decir, el sustituido sí llegó a ser heredero y posteriormente transmitirá los bienes heredados a un tercero, el sustituto. La sustitución fideicomisaria, que también recibe los nombres de indirecta, oblicua o gradual, es la designación que hace el testador (fideicomitente) de un heredero (fiduciario) para que conserve y transmita la herencia a otro (fideicomisario), ya sea en vida o hasta el momento de su respectiva muerte.

Las sustituciones fideicomisarias son distintas a la condición recíproca o captatoria, en aquéllas el testador señala que después de un tiempo el bien que transmite a un heredero deberá pasar a otro, es el testador el que nombra a su heredero y al sustituto de éste respecto de sus bienes, mientras que en la condición recíproca el testador instituye a una persona como su heredero, pero lo obliga a que en su testamento haga disposiciones a favor de él o de un tercero, esto es, en las sustituciones fideicomisarias son los bienes del testador los que se transmitirán al heredero y al sustituto, pero en la condición que analizamos son bienes del heredero que deberá disponer en su testamento a favor de otro, coaccionado por el testador que lo dejó como heredero condicional. Las consecuencias de ambas, sustitución fideicomisaria y condición recíproca, son las mismas, ya que no produce efecto la sustitución por ser nula, y la condición captatoria tampoco produce efecto por tenerse por no puesta (véase arts. 1473, 1478 y 1349).

En la legislación civil mexicana están prohibidas las sustituciones fideicomisarias, puesto que una persona podría disponer de sus bienes hasta el infinito, y dejar sin efecto el derecho de propiedad (véase art. 1473).

En el Código Civil español sí están permitidas, en los siguientes términos:

> ***Artículo 781.*** Las sustituciones fideicomisarias en cuya virtud se encarga al heredero que conserve y transmita a un tercero el todo o parte de la herencia, serán válidas y surtirán efecto siempre que no pasen del segundo grado, o que se hagan en favor de personas que vivan al tiempo del fallecimiento del testador.
>
> ***Artículo 784.*** El fideicomisario adquirirá derecho a la sucesión desde la muerte del testador, aunque muera antes que el fiduciario. El derecho de aquél pasará a sus herederos.

La ley considera como fideicomisarias, en su artículo 1482, las siguientes situaciones:

- La *prohibición de enajenar.* Esta disposición está prohibida en materia de sucesiones, pero no porque realmente sea una sustitución fideicomisaria, sino porque es una condición negativa y en consecuencia se tendrá por no puesta (véase art. 1355).

En este caso el Código no especifica si la prohibición es general o especial, no distingue si sólo prohíbe el enajenar a una persona en especial o si se refiere a una prohibición absoluta. Recordemos que en materia de compraventa el precepto relativo dispone: "Artículo 2301. Puede pactarse que la cosa comprada no se venda a determinada persona, pero es nula la cláusula en que se estipule que no puede venderse a persona alguna." De lo anterior debemos concluir que en materia de obligaciones sí es válida la prohibición de enajenar a determinada o determinadas personas, pero que no está permitida la prohibición genérica de enajenar; en materia de sucesiones no está permitida la prohibición general de enajenar ni la específica, ya que donde la ley no distingue no se debe distinguir, además de no poder aplicar por analogía la regla de obligaciones, ya que en este caso sí hay disposición específica en materia de sucesiones.

- El *legado de residuo.* Está prohibida por ser realmente fideicomisaria. Se da cuando se designa como segundo heredero a un tercero respecto de lo que quede del haber hereditario a la muerte del primer heredero.
- Prestar a más de una persona sucesivamente una renta o pensión. Esta prohibición tampoco es en realidad fideicomisaria, pero es justo que se establezca. El testador podrá obligar al heredero a prestar una pensión en favor de una persona, y podrá disponer que al fallecimiento de ésta la pensión deba de otorgarla, de manera sucesiva, en favor de otra, pero ya no le permite la ley que al terminar esa segunda pensión, se obligue al heredero a prestarla en favor de un tercer pensionado, de manera sucesiva en relación con los dos anteriores. Lo anterior quiere

decir que sí es válido que una pensión se establezca de manera sucesiva en favor de dos personas, pero no es posible establecerla de manera sucesiva a *más* de un sucesor de la pensión.

La sanción para una sustitución fideicomisaria es la nulidad de la sustitución, mas no la de la institución del heredero o legatario original. Podemos afirmar que anula la institución del heredero o legatario sustituto, mas no la del que habría de ser sustituido (véase art. 1478).

La única sustitución fideicomisaria permitida por el Código es en la que el testador impone la obligación a su heredero, que debe ser precisamente el hijo del testador, de transmitir la propiedad de los bienes hereditarios a sus respectivos hijos, es decir, a los nietos del *de cujus*; en este caso la ley le da una solución para que no se considere como fideicomisaria, se interpreta que lo que quiso el testador fue nombrar a su hijo como heredero-usufructuario y a sus nietos como herederos-nudo propietarios (véase arts. 1480 y 1481).

Por otra parte, la ley señala que hay situaciones que no deben considerarse como fideicomisarias, ni habría razón para hacerlo, y ellas son los casos en que se deja como heredero del usufructo a una persona y como heredero de la nuda propiedad a otro (art. 1479), y el caso en que se imponga al heredero la obligación de realizar obras de beneficencia en favor de un grupo de personas, exclusivamente determinados en género (véase art. 1483).

El derecho de acrecer

Debernos dedicar un apartado especial al derecho de acrecer, al cual se le confunde frecuentemente con la sustitución recíproca; en muchas ocasiones se dice que se nombran herederos a dos o más personas, estableciendo entre ellas el derecho de acrecer, lo cual es inexacto, ya que se trata de una sustitución recíproca.

Se puede acrecentar un derecho que ya se tiene, pero no es posible acrecentar lo que aún no se tiene; si al morir el autor de la herencia solamente uno de los tres pretendientes a la herencia la acepta, el aceptante no ve acrecentado su derecho, pues *siempre* fue heredero de todo el caudal hereditario; *siempre* fue el heredero único, *nunca* compartió la herencia con los otros dos pretendientes, ya que éstos repudiaron la herencia, *nunca* les correspondió a estos últimos nada en la herencia; por ello decimos que no hay derecho de acrecer, porque no creció el derecho del adquirente, ya que su derecho *siempre* fue el mismo.

El Código habla en cuatro ocasiones de un *derecho* de *acrecer*. Analicémoslos y decidamos.

1. En materia de testamento público simplificado. Como se comentó en su oportunidad, más que de un derecho de acrecer se trata de una sustitución recíproca legal, y es la única en materia testamentaria. La fracción segunda del artículo 1549 bis dispone: "El testador instituirá uno o más legatarios, con derecho de acrecer, salvo designación de sustitutos." Lo que el legislador establece es que los legatarios designados son sustitutos recíprocos, excepto que el testador les designe otros sustitutos, de donde podemos concluir que el legislador considera que con que haya un solo legatario, de los designados, éste será el adquirente total del legado.
   Conclusión: *no* es derecho de acrecer.
2. En materia de albaceas. En caso de que el testador haya legado a los albaceas alguna cosa, por el desempeño de su cargo, legado que deben compartir, dice el artículo 1744 del CCDF que "la parte de los que no admitan (el cargo) acrecerá a los que lo ejerzan", de donde concluimos que el que no aceptó el cargo, no adquirió nada, y los que aceptaron el cargo siempre adquirieron todo lo dejado por el testador, es decir, nunca creció lo que les correspondía.
   Conclusión: *tampoco* es derecho de acrecer.
3. En materia de usufructo. Cuando el usufructo se establezca en favor de varias personas, de manera simultánea, el constituyente podrá disponer que, entre los designados, a falta de alguno de ellos, ya que sean usufructuarios, habrá derecho de acrecer. Podemos poner de ejemplo un usufructo constituido en favor de cinco personas, por partes iguales, en donde cada uno será titular de la quinta parte (20%): si llegasen a faltar tres de ellos con posterioridad a la constitución del derecho real citado, la totalidad del usufructo correspondería a los dos restantes, a quienes correspondería, a cada uno, una mitad (50%), en este caso sí se acrecenta la porción de que ya era titular cada uno de los últimos, debido a que acrece con el derecho de que eran titulares los tres primeros (véase art. 983).
   Conclusión: *sí* es derecho de acrecer.
4. En materia de donaciones. El artículo 2350 del CCDF dispone: "La donación hecha a varias personas conjuntamente no produce a favor de éstas el derecho de acrecer, si no es que el donante lo haya establecido de un modo expreso." Un ejemplo de esto es cuando el donante hace la donación en favor de tres personas, con derecho de acrecer entre ellas, por lo que al faltar una de ellas, ya que son donatarios, la parte de ella

acrecerá a los otros dos, es decir, la porción de que son propietarios de la cosa los dos que continúan, crecerá en la parte del que faltó.

Conclusión: *también* es derecho de acrecer.

Aclaración: en el caso de donación, el artículo analizado se refiere en realidad a la oferta de donación.

INEFICACIAS DEL TESTAMENTO

En este apartado analizaremos los supuestos en que los testamentos o sus disposiciones no producen efectos.

Nulidad del testamento

En relación con los testamentos es interesante desentrañar si pueden estar afectados de nulidad absoluta, de nulidad relativa e incluso de existencia; en otras palabras, ¿los testamentos están afectados de las mismas ineficacias que los demás actos jurídicos?

En materia de contratos la ley establece que los requisitos de existencia de un acto son el consentimiento (voluntad, en los unilaterales) y el objeto, y si les falta alguno de esos elementos el acto estará afectado de inexistencia, es decir, el acto jurídico nunca llegó a producirse (arts. 1794 y 2224). Por otra parte, los elementos de validez del acto son la capacidad de los otorgantes, la ausencia de vicios de la voluntad, que el objeto, motivo o fin sean lícitos y que la voluntad se haya manifestado en la forma que la ley establezca; en consecuencia, establece que si falta alguno de esos elementos, el acto jurídico será anulable, ya de manera absoluta, ya de manera relativa (véase arts. 1795 y del 2225 al 2242).

En el ámbito de las sucesiones, los principios vertidos acerca de los demás actos jurídicos son aplicables por remisión expresa de la ley, como lo prescribe el siguiente numeral: "Artículo 1859. Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos en lo que no se opongan a la naturaleza de éste o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos." Aquí la pregunta clave es si le son aplicables al testamento las reglas de contratos o no, por ser contrarias a su naturaleza. En mi opinión, no es aplicable debido a que los testamentos no producen efectos provisionales, ni los testamentos pueden ser objeto de prescripción; considero que en materia de testamentos sólo podemos decidir si producen efectos o no. Para clarificar mejor la opinión veamos

algunos *supuestos* en que los testamentos no producen efectos y después decidamos si la teoría general de las ineficacias en materia de contratos se aplica o no a los testamentos.

Primero. La ley dice que es nula la institución de herederos o legatarios hecha en comunicados secretos o en memorias testamentarias; si aceptamos que se trata de nulidad, debe ser absoluta, ya que el propio Código señala que la falta de forma en los actos jurídicos produce la nulidad de los mismos, dice que es relativa si se trata de la forma formal; se exceptúa de dicha sanción a los actos solemnes, en los cuales debemos entender que la nulidad que producen es la absoluta. En la doctrina se sostiene que la solemnidad es un elemento de existencia, pero en el CCDF es evidente que es un elemento de validez y que su incumplimiento produce la nulidad absoluta (véase arts. 1484 y 2228).

Segundo. El testamento hecho bajo violencia es nulo, pero también la ley dispone que una vez que cese la violencia podrá el testador revalidar su testamento con las mismas solemnidades como si lo otorgare de nuevo (véase arts. 1485, 1486 y 1488).

En este caso, si se habla de nulidad, parece ser que se trata de la relativa, puesto que el legislador establece que el testamento puede ser revalidado; sin embargo, esa solución sólo es aparente, puesto que lo que el legislador quiso decir es que una vez que hubiese desaparecido la violencia el testador podrá hacer su testamento en el que podrá disponer de igual forma que en el que no produjo efectos, pero no que el testamento anterior fuere el convalidado, es decir, que el legislador dispone que se revalide un testamento haciéndose otro, lo cual en sí no es revalidar, sino que es hacer uno que ahora sí sea testamento; salvo este caso en el que la redacción y términos empleados por la ley no son los más adecuados, en todos los demás no dice si sea posible la "revalidación" de un testamento.

Tercero. La ley dispone que es nulo el testamento otorgado por dolo o fraude (mala fe), sin especificar qué tipo de nulidad, ni tampoco establece que se pueda "revalidar" el testamento; consideramos que no es posible ratificar el testamento, ya que en materia de sucesiones debe concluirse que hay o no testamento, pero nunca podemos decir que hay un testamento afectado de nulidad relativa (véase art. 1487).

Cuarto. Está sancionado con la nulidad el caso en el que el testador no exprese cumplida y claramente su voluntad; en este supuesto no nos referimos a la forma que debe revestir la voluntad como elemento de validez, sino más bien a una forma especial para entender que el testador expresó su voluntad: si no la expresó de ese modo, la ley considera que no hubo voluntad, como si el testador no hubiese dicho nada; no sólo considera que la voluntad estuviese incompleta, sino que considera que no hubo voluntad alguna.

El testador no expresa su voluntad de manera clara y cumplida cuando lo hace mediante señales o monosílabo en respuesta a las preguntas que se le hacen (véase art. 1489).

Quinto. Como ya se comentó, cuando no se cumple con la forma exigida por la ley, el testamento es nulo, y debe ser la nulidad absoluta de conformidad con la legislación (véase arts. 1491 y 2228). En la doctrina se señala que la forma en los testamentos es un elemento de existencia, por lo cual su falta será sancionada con la inexistencia.

En la Ley de Instituciones de Asistencia Privada encontramos el artículo siguiente, el cual contradice toda técnica legislativa y la congruencia de la materia testamentaria: "Artículo 12. Nunca se declarará nula una disposición testamentaria hecha a favor de la asistencia privada por defectos de forma, de modo que en todo caso se respete la voluntad del testador."

Es conveniente advertir que el testamento no es el papel o documento que lo contenga, ya que la ley permite que se cumpla con un testamento, aunque no se encuentre el documento, siempre y cuando se demuestre su existencia y contenido. Veamos el artículo relativo: "Artículo 1303. Si un testamento se pierde por un evento ignorado por el testador, o por haber sido ocultado por otra persona, podrán los interesados exigir su cumplimiento si demuestran plenamente el hecho de la pérdida o de la ocultación, logran igualmente comprobar lo contenido en el mismo testamento y que en su otorgamiento se llenaron todas las formalidades legales".

Sexto. La acción para demandar que se declare la nulidad de un testamento es imprescriptible; sin embargo, su ejercicio puede carecer de objeto puesto que la acción de petición de herencia prescribe en 10 años (véase art. 1652 del CCDF y arts. 1o., 3o., 13 y 14 del CPC).

Por último, en el capítulo de las ineficacias del testamento, el legislador, al confundir la ubicación que deberían tener, reguló que el testador no puede prohibir que se impugne su testamento, lo cual debería estar en condiciones testamentarias, y también se regula, al declarar que es nula, la renuncia del derecho de testar o limitar ese derecho; esto último debería estar en el capítulo relativo a la libertad de testar (véase arts. 1490 y 1492).

Revocación del testamento

La *revocación del testamento* es la facultad que tiene el testador para evitar que produzca efectos el mismo; es la facultad que tiene el testador para hacer que, por su propia y exclusiva voluntad, el testamento válidamente otorgado no produzca efectos.

La facultad de revocar un testamento es irrenunciable, y no puede ser limitada de manera alguna, ello en razón de que el testamento es un acto libre y la revocación es una forma de disponer de los bienes, ya que se deja sin efectos la manera anterior en que se había dispuesto de ellos (véase art. 1493).

La revocación del testamento puede realizarla el testador en cualquier momento y sin tener que fundarse en alguna causa específica, y la única causa para revocarlo es su voluntad. Respecto a la manera en que se puede revocar un testamento, se dice que la revocación puede ser real, expresa o tácita.

La *revocación real* de un testamento se da cuando el testador destruye su testamento; por ejemplo, en el caso del testamento público cerrado, cuando el testador destruye o altera la cubierta del testamento, éste dejará de tener efectos por su propia voluntad (art. 1548). En este caso, considero que no se trata de un caso de revocación, si bien es cierto que el testamento quedará sin efectos, ello no es porque ésa sea o no la voluntad del testador, sino porque la ley indica que en caso de estar alterada la cubierta o que esté abierta, el testamento no producirá efecto, es decir, la causa por la que el testamento público cerrado no surtió efectos fue la sanción establecida por la ley, y no la voluntad del testador; en consecuencia, podemos afirmar que la revocación de un testamento es un acto jurídico, mientras que la destrucción o alteración del testamento es un hecho jurídico. Si la revocación del testamento pudiera ser mediante la destrucción del testamento, tendríamos que aceptar que el testamento pudiese ser revocado por la persona que lo tuviese en su poder, es decir, que un tercero podría revocar el testamento, lo cual es un absurdo jurídico; sin embargo, podemos aceptar que el testamento, en el caso que comentamos, no produzca sus efectos en razón de seguridad jurídica y de respeto a la real voluntad del testador, a la cual jurídicamente va a ser imposible llegar.

Por otra parte, la revocación del testamento puede ser *expresa* o *tácita*; sin embargo, considero que ello tampoco es exacto, ya que siempre debe ser expresa, aunque puede ser de manera explícita o implícita, lo cual depende de que el testador al revocar el testamento anterior lo diga explícitamente o no, pero nunca podremos presumir que quiso revocar el testamento, sino que por necesidad deberá revocarlo de manera expresa. La anterior afirmación va ligada a la pregunta: *¿Cómo se revoca un testamento*? Algunos autores opinan que un testamento debe revocarse de la misma forma en que se otorgó, lo cual no es cierto, ya que de ser así, para revocar un testamento público abierto habría que hacer otro de ese mismo tipo. Otros consideran que se puede revocar con manifestar su voluntad el testador; en este sentido, en mi opinión tampoco es correcto, debido a que al revocarse un testamento se está disponiendo de los bienes que dejará el testador a su muerte, por lo que la única forma en que se puede revocar un testamento es hacer uno posterior.

La ley dispone que el testamento posterior perfecto revoca al anterior, a no ser que el testador de manera expresa diga que el anterior conserva su valor en todo o en parte. La anterior disposición confirma mi criterio en el sentido de que para revocar un testamento es necesario que se otorgue otro (véase art. 1494).

En caso de que el testamento posterior sea perfecto, pero sus disposiciones caduquen, la revocación del anterior subsistirá, pero si el testamento posterior es nulo o no es perfecto, el testamento anterior nunca habrá sido revocado, pues nunca perdió su eficacia (véase art. 1495).

Un testamento sólo dejará de tener efectos por revocación, cuando el posterior sea perfecto (aunque sus disposiciones hayan caducado), y siempre y cuando en el último no se haya dicho que el anterior surta efectos, es decir, el testamento anterior "recobrará" su fuerza si el testador al hacer algún testamento posterior así lo declara (véase art. 1496).

Es importante señalar que la ley dispone que la revocación de un testamento no implica la revocación del reconocimiento de un hijo, debido a que éste es irrevocable (véase arts. 369 y 367). Aquí cabe preguntar, ¿si el testamento no fue perfecto, vale el reconocimiento de hijo?

En este orden de ideas, en el Código Civil español encontramos el siguiente precepto: "Artículo 738. El testamento no puede ser revocado en todo ni en parte sino con las solemnidades necesarias para testar." De su estudio se concluye que para revocar un testamento hay que hacer otro.

Caducidad del testamento

Las disposiciones testamentarias caducan cuando son perfectas y no pueden surtir efectos, sea por la causa que fuere. La ley establece algunos casos de caducidad de las disposiciones testamentarias y en relación con los herederos y legatarios, pero pueden caducar otras disposiciones como el reconocimiento de un futuro hijo, el cual no llegó a ser persona, en términos jurídicos, por no haber nacido vivo y viable (véase arts. 22 y 337), o por ejemplo las disposiciones relativas al albacea que no llegó a serlo (véase arts. 1497 y 1498).

Respecto a este tema es interesante cuestionarnos si los testamentos caducan o si lo único que caducan son las disposiciones testamentarias. Para contestar esta pregunta es necesario distinguir entre los testamentos ordinarios y los especiales o extraordinarios; en los primeros no podemos hablar de caducidad del testamento, debido a que si hay testamento, surtirá sus efectos, aunque todas sus disposiciones caduquen; sin embargo, en los testamentos extraordinarios, el privado, el militar y el marítimo, tienen una

condición de vigencia, es decir, su aplicabilidad está sujeta a que el testador fallezca de la causa que motivó el otorgamiento del testamento, o dentro del mes de desaparecida la causa que facultó su otorgamiento; en otras palabras, aunque el testamento se otorgue cumpliendo con todos los requisitos de ley, no producirá efectos si el testador no fallece de la causa que autorizó el otorgamiento del testamento o dentro del mes siguiente, el testamento no llegó a ser perfecto y en consecuencia no produjo efectos. Nótese que la ley dice que el testamento extraordinario en cuestión "solamente" producirá efectos si se cumple el requisito del fallecimiento en los plazos fijados; en este sentido, a *contrario sensu*, si no falleció en dicha circunstancia habrá que concluir que el testamento no fue tal, no habrá revocado al anterior, ya que no se trata de un testamento posterior perfecto (véase arts. 1571, 1582 y 1591).

Inoficiosidad de los testamentos

Un *testamento es inoficioso* cuando en él no se deja la pensión alimenticia en favor de la o las personas que conforme a la ley tengan derecho (véase art. 1374).

El artículo 1368 establece que el testador *debe* dejar alimentos en favor de las personas que ahí se señalan; cabe destacar la desafortunada redacción de este deber del testador, puesto que casi nunca o tal vez nunca el testador, al hacer su disposición, llegue siquiera a imaginar quién de los posibles beneficiarios podrá llegar a necesitarla; la ley debió haber señalado que en caso de que alguna de las personas ahí designadas se encuentre en los supuestos que se señalan, tendrá derecho a una pensión alimenticia, la cual desde luego será a cargo de los herederos, excepto que el testador hubiese dispuesto otra cosa (véase arts. 1376, 1027 y 1028).

Respecto de las personas que tienen derecho a la *pensión alimenticia sucesoria*, sólo tienen derecho a ella quienes hubiesen tenido derecho a heredar conforme a la sucesión legítima y que hayan sido excluidos de la herencia, y siempre y cuando se encuentren en los supuestos que señala el siguiente artículo:

> ***Artículo 1368.*** El testador *debe* dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:
>
> I. A los descendientes menores de 18 años respecto de los cuales *tenga obligación legal* de proporcionar alimentos al momento de la muerte;
>
> II. A los descendientes que *estén imposibilitados* de trabajar, cualquiera que sea su edad, cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior;

III. Al cónyuge supérstite cuando *esté impedido de (para) trabajar* y no tenga bienes suficientes. Salvo otra disposición expresa del testador, este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente;

IV. A los ascendientes (*nota*: en todo caso).

V. *"(Nota de la tercera edición:* esta fracción fue reformada por decreto publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* del día 28 de octubre de 2005)." A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de (para) trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate *no contraiga nupcias y observe buena conducta.* Si fueren varias las personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos (véase arts. 291 bis a 291 quintus).

VI. A los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, *si están incapacitados o mientras que no cumplan dieciocho años,* si no tienen bienes para subvenir a sus necesidades.

Con la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal, surgen los cuestionamientos, ¿el conviviente tiene derecho a pensión alimentaria sucesoria? ¿Ésta es un derecho sucesorio?

El beneficiario de la pensión alimenticia que la ley establece sólo tendrá derecho a ella sin que se afecte para nada el contenido del testamento (véase art. 1375).

De lo antes transcrito se concluye que el derecho de testar es absolutamente libre en nuestro sistema, ya que el autor de la herencia no está obligado a dejarle nada a nadie, sino que lo único que la ley protege es a quienes tengan necesidad y a quienes el *de cujus* hubiera tenido obligación de darles alimentos, llamémosles familiares. Este principio (la liberación absoluta de testar) lo volveremos a comentar al hablar del testamento inoficioso en relación al hijo póstumo.

El derecho a la pensión alimenticia sucesoria sólo nacerá cuando el *acreedor alimentista* tenga necesidad de la pensión y, además, no tenga un pariente más próximo a quien le corresponda dicha obligación, o en caso de tenerlo esté imposibilitado para cumplir con esa obligación (véase art. 1369).

El derecho a la pensión alimenticia sucesoria nace en el momento mismo de la muerte del autor de la herencia, y cesa al extinguirse el supuesto de causación o de que el acreedor observe mala conducta, tenga o adquiera bienes. El derecho a la pensión alimenticia sucesoria no renace, si el beneficiario deja de tener derecho a ella por no necesitarla o por haber contraído matrimonio; por ejemplo, aunque posteriormente vuelva a

estar necesitado o enviudara o se divorciara, la pensión no resurgirá, cosa distinta a lo que acontece con la pensión alimenticia que podríamos llamar familiar, en la cual habrá derecho a pedirla cuantas veces se esté necesitado (véase arts. 311, 320, 1370 y 1371).

La pensión alimenticia sucesoria no es renunciable, ni puede ser objeto de transacción (véase art. 1372). El pago de esta pensión debe ser garantizado en los términos del artículo 1774.

Respecto a la fijación de la cuantía de la pensión alimenticia sucesoria, no estaremos a la regla en materia de alimentos familiares, esto es, a la relación entre la posibilidad del obligado y la necesidad del acreedor, sino que la ley establece que el monto de la pensión "por ningún motivo excederá de los productos de la porción que en caso de sucesión intestada corresponderían al que tenga derecho a dicha pensión, ni bajará de la mitad de dichos productos" (véase arts. 311 y 1372).

Con base en los comentarios hechos en los párrafos anteriores, y en especial al tenor de los artículos 1372 y 1375, podemos concluir que el derecho a la pensión alimenticia sucesoria sólo corresponde a aquellas personas que habrían sido herederos en caso de que el autor de la herencia no hubiera hecho testamento, es decir, sólo se establece a favor de los "desheredados" (preteridos) de la sucesión legítima, "desheredados" por haberse hecho un testamento.

Para ilustrar lo dicho en el párrafo anterior, se describe el siguiente ejemplo: si al autor de la herencia le sobrevive un hermano y dos hijos, y en su testamento nombró como herederos a sus dos hijos, al hermano no le corresponderá pensión alimenticia sucesoria alguna, puesto que la porción que le hubiera correspondido en caso de intestado habrá sido cero, ya que los hijos del *de cujus* lo excluirían, y parafraseando el artículo 1372 al fijar las reglas de la pensión, diríamos que el monto máximo de la pensión sería el 100% de los productos de la porción que le hubiera correspondido en caso de intestado, de donde los productos de cero son cero, luego entonces la pensión del hermano sería cero, por lo cual debemos concluir que ninguna persona tiene derecho a pensión alimenticia sucesoria alguna, si no fue "excluido" de lo que virtualmente le hubiera correspondido en la legítima o intestado.

De acuerdo con el mismo ejemplo, qué sucedería si el testador hubiera nombrado como herederos a uno de sus hijos y al hermano, olvidándose del otro hijo (preterido, que es el término que usa la ley, es igual a olvidado, por eso el uso intencional de la palabra); en este supuesto éste habrá sido excluido de lo que virtualmente le hubiera correspondido, en caso de que la sucesión fuera intestada; en este caso tendrá derecho a una pensión alimenticia que oscilará entre 50 y 100% de los productos de la

porción hereditaria que le hubiera correspondido en el intestado; esto es, 50% del caudal hereditario, ya que el otro 50%, en caso de intestado, habría sido para el otro hijo.

El legislador empleó la palabra preterido puesto que no podía usar la de *desheredado*, puesto que nadie puede ser desheredado, simplemente se es heredero o no se es; podría haber señalado que la pensión de alimentos sucesorios corresponderá a quien hubiera sido excluido de la herencia, si ésta hubiese sido intestada (véase art. 1375).

Por otra parte, el legislador señala que en caso de que la masa hereditaria sea insuficiente para pagar *todas* las pensiones alimenticias sucesorias, se pagarán en el orden establecido por la ley. Esta regla es absurda; es imposible que el caudal hereditario no alcance para pagar las pensiones alimenticias sucesorias, ya que las pensiones exclusivamente se dan respecto de los productos de la porción hereditaria que le hubiera correspondido al preterido y, además, la ley es todavía más absurda al decir, por ejemplo, que pueden tener derecho a la pensión al mismo tiempo los descendientes del *de cujus* y los hermanos de este último. Es absurdo porque los hermanos nunca serán desheredados por los hijos del *de cujus,* ya que los hijos excluyen a los hermanos de la sucesión legítima (véase art. 1373).

Para terminar con la inoficiosidad de los testamentos, es necesario analizar la situación del hijo póstumo. La ley regula su situación de la siguiente manera: "Artículo 1377. No obstante lo dispuesto en el artículo 1375, el hijo póstumo tendrá derecho a *percibir íntegra la porción que le correspondería como heredero legítimo* si no hubiere testamento, a menos que el testador hubiere dispuesto expresamente otra cosa."

Es necesario recordar que *hijo póstumo* es el que nace con posterioridad a la muerte del *de cujus,* no el que nace después del testamento, éste en todo caso, podríamos llamarlo pos-testamento. Como complemento de lo anterior véase el artículo 1638, en el que no se deja lugar a duda, al establecerse que hijo póstumo es el que nace con posterioridad a la muerte del autor de la herencia.

Respecto del hijo póstumo, la ley prescribe que tiene derecho de recibir íntegra la porción que le hubiera correspondido en caso de que se tratara de un intestado; es decir, es un *heredero forzoso;* se le debe entregar su porción del caudal hereditario, no se le entrega una pensión alimenticia ni se fija en relación con los productos de su porción, sino que se le entrega la porción misma. Al establecer el legislador que el testador puede disponer expresamente otra cosa, se debe entender que puede fijar que se le entregue al hijo póstumo una porción superior, pero no inferior ya que el derecho que fija el artículo transcrito es en favor del hijo póstumo, no en favor del autor de la herencia, es decir, no se puede privar al hijo póstumo

de su herencia en ningún caso, pero sí se le podrá mejorar la porción que le habría de corresponder. Consideramos que es una excepción al principio de la libertad de testar, *la única excepción.*

En el supuesto del hijo póstumo, preterido u olvidado, así como en los demás casos en que se tenga derecho a una pensión alimenticia sucesoria, no se abre la sucesión legítima, sino que se declara inoficioso el testamento; la consecuencia de ello es la reducción del beneficio a los herederos testamentarios, quienes tendrán la carga de pagar la pensión.

REGLAS DE INTERPRETACIÓN DE LOS TESTAMENTOS

La *interpretación* de los testamentos tiene como finalidad primordial determinar el contenido de una "voluntad dudosa". Cuando la voluntad es clara no se requiere interpretarla, tampoco es posible interpretar la voluntad cuando es incognoscible o indescifrable; cuando no se puede saber qué quiso decir una persona, de una manera cierta, debe equipararse a la ausencia de voluntad.

Como base primordial de la interpretación de la voluntad se puede seguir uno de los siguientes sistemas:

- La *voluntad interna* o *subjetiva.* Conforme a este sistema se atiende la intención, antes que a las palabras.
- La *voluntad objetiva* o *declarada.* Conforme a este sistema se debe atender al sentido literal de las palabras o del documento, y sólo en caso de duda en las palabras se podrá recurrir a la intención del otorgante de un acto para interpretar cuál fue el sentido exacto de sus palabras.

En materia de obligaciones o contratos, el CCDF regula la interpretación de la siguiente manera:

> ***Artículo 1851.*** Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas. Si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas.

En materia sucesoria, el Código en cita dispone:

> ***Artículo 1302.*** Toda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de las palabras, a no ser que aparezca con manifiesta claridad que fue otra la voluntad del testador.

> En caso de duda sobre la inteligencia o interpretación de una disposición testamentaria, se observará lo que parezca más conforme a la intención del testador, según el tenor del testamento y la prueba auxiliar que a este respecto pueda rendirse por los interesados.

En ambos preceptos parece que el CCDF sigue el criterio objetivo; es decir, que las disposiciones deben entenderse conforme al sentido literal de las palabras; sin embargo, en realidad sigue el sistema subjetivo, puesto que en ambos preceptos dispone que se estará más a la real voluntad o intención del autor del acto.

Debe señalarse que el artículo de interpretación de sucesiones sale sobrando, puesto que sigue la misma regla que se estableció para la interpretación de los contratos, y afirmamos que sobra porque en el artículo 1859 del mismo ordenamiento se establece que las disposiciones sobre contratos son aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, como es el caso del testamento, siempre y cuando no se opongan a la naturaleza de éstos, o de que exista una disposición que establezca lo contrario.

Analicemos las principales reglas de interpretación de los testamentos, las cuales han sido desarrolladas por el autor Manresa, quien inspirado principalmente en el antiguo derecho romano y en el derecho español, ha fijado las siguientes:

- Debe estarse más a la voluntad que al sentido literal de las palabras (véase arts. 1302 y 1851).
- Si la disposición es ambigua ha de interpretarse en favor de la disposición; esto es, se aplica el principio de conservación de la disposición, que se interpreta en el sentido de que la disposición produzca efectos, antes que desecharla (véase art. 1853).
- Para entender la intención del testador debe tomarse en cuenta la costumbre y el modo conocido que éste tenía de entender las cosas y expresarse (véase art. 1856).
- Si alguna disposición es dudosa, deben interpretarse todas las que aparezcan en beneficio o en relación con determinada persona, esto es, *que una parte del testamento, por otra sea aclarada* (véase art. 1854).
- En caso de que el testador establezca dos o más disposiciones contradictorias; es decir, si no pueden producir efectos las dos, ya que una se opone a la otra, se pueden aceptar dos criterios: el primero es en el sentido de que ninguna de las disposiciones produzca efectos, y el segundo determina que la disposición posterior cancela, deroga y deja sin efectos a la anterior. Recordemos que en el caso de los testamentos ológrafo y público cerrado, el testador puede redactar sus disposiciones en distintas fechas y en distintas épocas de su vida, y sólo habrá testamento hasta que haga la presentación del pliego en que se contengan las disposiciones, bien sea al jefe del Archivo General de Notarías o al notario público, respectivamente, con lo cual es fácil que se presenten contradicciones.
- Si no se alcanza a conocer el sentido exacto, debe decidirse la interpretación en favor del que tenga que ejecutar la disposición testamentaria.
- En caso de duda sobre la cantidad o cosa legada, la interpretación debe hacerse en favor del que deba satisfacerla (véase art. 1857).
- Si se deja como heredero o legatario a una persona, y hay varias con el mismo nombre y apellidos, deben tenerse en cuenta el parentesco, la amistad y las relaciones sociales (véase arts. 1388 y 1389).

Por otra parte, enseguida se señalan algunas disposiciones del CCDF en las que se abordan las reglas de interpretación:

- Establece que cuando se legue una cosa con todo lo que comprenda, no se entenderán legados los documentos justificantes de propiedad (lo cual es ilógico, ya que si legó la cosa, debemos entender que le legó la propiedad, salvo que hubiese dispuesto otra cosa; por ejemplo, que legaba exclusivamente el usufructo respecto de ese bien, caso en el cual sí se justifica que no se entreguen los documentos que amparen la propiedad), ni los créditos activos, a no ser que se hayan mencionado de manera específica (véase art. 1402).
- Cuando el testador deje de legado el menaje de una casa, se entenderá lo mismo que dispone la ley en materia de bienes, es decir, se comprenderán los bienes que formen el ajuar y los utensilios de la casa, siempre y cuando sirvan exclusiva y propiamente para el empleo y trato ordinario de una familia, según las circunstancias de quienes la integren (véase arts. 1403 y 761).
- Cuando el testador establezca una disposición en favor de sus parientes en términos vagos, se entenderá que se llamarán a los parientes en el orden de la sucesión legítima; en mi opinión, entiendo que también se llamarán al cónyuge o concubino, aunque técnicamente no sean parientes (véase art. 1300).
- Se entenderá que el testador quiso nombrarlo legatario, cuando designe a una persona como heredera de una cosa cierta y determinada (véase art. 1382).
- Si el testador designa a unos herederos de manera individual y a otros de manera colectiva, se entenderá que todos heredarán como si hubiesen sido designados individualmente, todos los mencionados heredarán por partes iguales, excepto que, a ciencia cierta, la voluntad del testador hubiere sido otra (véase art. 1383).

- Si el testador designa como herederos a una persona y a sus hijos, se entenderá que todos son llamados de manera simultánea, excepto que el testador haya expresado que sea en forma sucesiva (véase art. 1385).
- La ley interpreta que cuando el testador designe como herederos a los pobres en general o personas de escasos recursos, así como a las Iglesias, la Junta de Asistencia Privada, a través de su Consejo Directivo, señalará la institución de asistencia privada que heredará (véase arts. 1330, 1298 y 1299).
- Cuando el testador utilice el concepto "bienes muebles", deberemos estar a lo que él deseó significar (véase art. 762).
- Si el testador designó a dos o más herederos sin especificar la porción que habrían de heredar, debemos entender que los instituyó por partes iguales (véase art. 1381).
- Si el testador designa como herederos a sus hermanos, sin especificar la porción que habrán de heredar, heredarán como en el intestado, debiéndose distinguir entre los hermanos y los medios hermanos (véase arts. 1384, 1630 y 1631).
- En caso de que el testador hubiere designado varios albaceas, ejercitarán el cargo de manera sucesiva, de conformidad con el orden en que fueron designados, excepto que el testador expresamente hubiere dispuesto que se ejerciera de manera mancomunada (véase art. 1692).
- La institución de heredero o legatario no es sub-causa, excepto que el testador expresamente declare la causa en que se basó para instituirlos, y ésta haya sido la única (véase art. 1301).
- El legislador interpreta que la voluntad del testador fue la de designar al hijo como heredero del usufructo y a los nietos como herederos de la nuda propiedad, en el caso en que el testador los hubiere designado a los últimos como sustitutos fideicomisarios del primero (véase arts. 1473, 1480 y 1481).
- En el caso del testamento público simplificado, la voluntad del testador fue la de instituir a los legatarios como sustitutos recíprocos entre sí, excepto que el testador expresamente disponga otra cosa. Recordemos lo dicho al analizar las sustituciones, en el sentido de que el llamado derecho de acrecer no es tal, debido a que el heredero o legatario, desde el momento en que lo es, adquiere la porción que le corresponda, sin que después se incremente o acrezca porque alguien repudie; diríamos que el heredero o legatario adquiere la totalidad de lo que le corresponde desde el momento de la muerte del autor de la herencia, y que dicho derecho o porción nunca crece, siempre fue la misma (véase art. 1549 bis, frac. II).

TUTELA TESTAMENTARIA

La *tutela* puede ser de cuatro clases: cautelar, legítima, testamentaria y dativa (véase art. 461 reformado el 15 de mayo de 2007, publicado en la *Gaceta de Gobierno del Distrito Federal*).

La tutela testamentaria puede instituirse en cualquier clase de testamento, excepto en el limitado y restringido que la ley llama público simplificado (art. 1549 bis).

El tutor testamentario puede designarse en los siguientes casos:

- Como primer supuesto, la ley establece que quien sobreviva de los dos que ejerzan la patria potestad (padres o abuelos), tiene derecho de nombrarle un tutor testamentario a aquellos sobre los cuales ejerce la mencionada patria potestad, incluso respecto del hijo póstumo. Por ejemplo, en el caso de que el papá y la mamá ejerzan la patria potestad, el último en morir es el que actualiza el supuesto de la norma, es el que puede nombrar tutor testamentario para sus hijos (véase art. 470).

  En este supuesto, el hecho de que el sobreviviente de los que ejerzan la patria potestad hubiera nombrado un tutor testamentario, hace que se excluya a las demás personas a las que les hubiera correspondido el ejercicio de la patria potestad (véase art. 471).

  El Código Civil para el Distrito Federal dispone: "Artículo 472. Si los ascendientes excluidos estuvieren incapacitados o ausentes, la tutela cesará cuando cese el impedimento o se presenten los ascendientes, a no ser que el testador haya dispuesto expresamente que continúe la tutela." En este texto no se distingue si la incapacidad o ausencia a que se refiere ha de ser al momento de la muerte del autor de la herencia, o al momento de la facción del testamento, y si el testador lo supiera o no.
- Como segundo supuesto, pueden nombrar tutor testamentario el papá o la mamá que ejerza la tutela respecto de su hijo incapaz, pero este caso se actualizará sólo cuando el otro progenitor no pueda ejercer la tutela; en este caso es posible concluir que el que sobreviva de los progenitores, si ejerce la tutela, podrá nombrarle un tutor testamentario a su hijo incapaz (véase art. 475).
- El tercer supuesto en que se puede nombrar un tutor testamentario se da cuando una persona deje en su testamento bienes a un incapaz, el cual no esté sujeto a la patria potestad de nadie. En este caso el tutor designado será de características especiales, ya que no tendrá facultad ni obligación de vigilar la persona y bienes del incapaz, sino que su única función será la de administrar los bienes que le haya dejado el testador (véase art. 473).

En este supuesto, en caso de que el menor tuviese 16 años o más, podrá oponerse al nombramiento del tutor-administrador de los bienes dejados por el testador (véase art. 907 del CPC).

El testador no puede excluir a quienes ejerzan la patria potestad, pero sí puede privarlos de 50% del usufructo que la ley les conceda (véase arts. 430 y 320).

- El adoptante que ejerza la patria potestad podrá nombrar tutor testamentario a su hijo adoptivo (véase art. 481).

Salvo los cuatro casos mencionados, en ningún otro se podrá nombrar a un tutor testamentario (véase art. 476).

En este sentido surge la interrogante: ¿El adoptante podrá nombrarle un tutor testamentario a su hijo adoptivo, en el caso de que éste fuera mayor de edad e incapaz? (véase art. 395).

Se puede nombrar un solo tutor para varios menores (si fueren varios mayores incapaces ¿también se aplicará?), o se puede nombrar a un tutor para cada uno de ellos (véase art. 474).

Cuando el testador nombre varios tutores, desempeñarán el cargo en el orden de su nombramiento, salvo que el testador hubiere establecido un orden distinto (véase arts. 477 y 478).

El tutor deberá cumplir con todas las reglas que el testador le haya impuesto para la administración de los bienes del pupilo, excepto que sean contrarias a derecho, o que el juez autorice su dispensa o las modifique (véase art. 479).

En caso de ausencia temporal del tutor testamentario, el juez deberá nombrar un tutor interino (véase art. 480).

El testador puede eximir al tutor testamentario de la obligación de garantizar su manejo (véase art. 520, frac. I).

Con relación al nombramiento del curador testamentario, conviene tener presente las siguientes reglas:

- Pueden nombrar curador testamentario los que pueden nombrar tutor testamentario (véase arts. 618 y 623).
- No puede ser el tutor y el curador la misma persona, ni ser parientes en línea recta, ni colaterales dentro del cuarto grado (véase art. 458).
- Es importante designar curador testamentario, debido a que el tutor testamentario no podrá entrar a la administración de los bienes del pupilo hasta que se realice la designación del mismo (véase art. 535).

El 17 de enero de 2002 se publicó en la *Gaceta de Gobierno del Distrito Federal* una importante reforma en materia de tutela. Regula la tutela

dual y la tutela para el caso de que quien nombre tutor testamentario no pueda ejercitar la patria potestad o la tutela.

En el artículo 455 se señala la regla, donde una persona solamente puede tener un tutor, sin embargo, se añadió que una persona puede tener dos tutores cuando las circunstancias así lo ameriten, siendo la función de uno de los tutores encargarse de la persona y del otro encargarse de los bienes del pupilo.

Quién nombre el tutor, juez o testador, tiene la atribución de analizar si procede que solamente se le nombren un tutor o que se le designen dos. Desdichadamente la reforma fue incompleta ya que no regula como deberán actuar en el supuesto de tutela dual, cuando se afecte tanto la esfera personal como la patrimonial, sin embargo, creemos afortunada la posibilidad de que haya dos tutores, lo cual pese a los inconvenientes prácticos que pueden surgir redundará en beneficio del incapaz.

En nuestra materia, tutela testamentaria, considero que el testador es el que decide si nombra uno o dos tutores, es quien mejor informado está acerca de la persona y bienes del pupilo, el juez de lo familiar habrá de discernirle el cargo a ambos, salvo causa que impidiese que alguno de los nombrados fuera tutor, pero aun en este caso deberá el juez respetar el que la tutela sea dual.

Por otra parte, en la misma publicación, también se adicionó el CCDF con el artículo 475 bis, que regula lo siguiente:

> El ascendiente que ejerza la patria potestad o tutela de una persona a que se refiere el artículo 450, fracción II, de este Código, que se encuentre afectado, por una enfermedad crónica o incurable, o que por razones médicas se presuma que su muerte se encuentra cercana o cierta, podrá sin perder sus derechos, designar un tutor y un curador para el pupilo, prevaleciendo dicha designación a todas aquellas hechas anteriormente, aun las que se encuentren realizadas en testamentos anteriores. Dicho tutor entrará en su encargo en cualquiera de los siguientes casos:
>
> *a*) La muerte del ascendiente,
> *b*) Discapacidad mental del ascendiente, o
> *c*) Debilitamiento físico.
>
> En este supuesto será necesario el consentimiento del ascendiente.

Se destaca del artículo que ya se permite la designación de un tutor para el caso de que el ascendiente que ejerza la patria potestad o tutela, no pueda seguirla ejerciendo. Debemos criticar, sin embargo, lo siguiente:

En primer lugar que la designación solamente pueda hacerse en un testamento, el cual será aplicable hasta la muerte del ascendiente, pense-

mos en un testamento público cerrado, cuyo contenido se conocerá hasta que ocurra el fallecimiento, o pensemos, por ejemplo, en un testamento público abierto: ¿cómo sabemos que es el aplicable, si todavía no se ha muerto el ascendiente?, ¿cómo sabemos que es el último?

En segundo lugar debemos criticar que respecto de todas las personas, por razones médicas, se puede presumir que su muerte es cierta, hasta hoy no se conoce a nadie que no se haya muerto. ¿Un enfermo de cáncer se encuentra cercano a su muerte? ¿Quién determina qué debemos entender por cercano?

En tercer lugar debemos entender como causas de esta nueva tutela testamentaria únicamente los incisos *b*) y *c*), ya que el inciso *a*) es la regla señalada desde siempre en el código, en los artículos 473 y 475.

Es destacable la intención del legislador, pero debió colocarla en reglas generales, o tal vez facultar que la designación de este tipo de tutela se hiciera en escritura pública, y no necesariamente en un testamento que se hiciera, tal vez en el mismo documento en que se nombre al tutor cautelar (autotutela). (Véase arts. 469 bis y 469 ter creados en el decreto publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal*, del día 15 de mayo de 2007.)

RECONOCIMIENTO DEL HIJO

Con relación al reconocimiento de un hijo nacido dentro o fuera de matrimonio, tienen relevancia en materia sucesoria las siguientes reglas establecidas por el CCDF:

1. La ley permite que el reconocimiento de un hijo se haga por testamento, sin distinguir en cual clase de testamento, por lo que debemos concluir que puede hacerlo en cualquiera de ellos, excepto, tal vez, en el caso del desafortunadísimo testamento público simplificado, debido a que en él no se faculta a hacerlo, ya que el único artículo que lo regula no lo contempla y la redacción es tan limitativa que podemos concluir que no lo faculta (véase arts. 369, frac. IV, y 1549 bis).
2. Para que el reconocimiento del hijo, hecho en un testamento, sea válido, es requisito, a partir de la reforma de junio del año 2000, que quien vaya a reconocer tenga 18 años cumplidos (antes de la reforma se requería que el testador tuviera 16 años si era hombre, o 14 años si era mujer), además de la edad del hijo que se reconocería (arts. 361 y 148). A partir de dicha reforma es necesario ser mayor de edad para contraer matrimonio (véase art. 646).

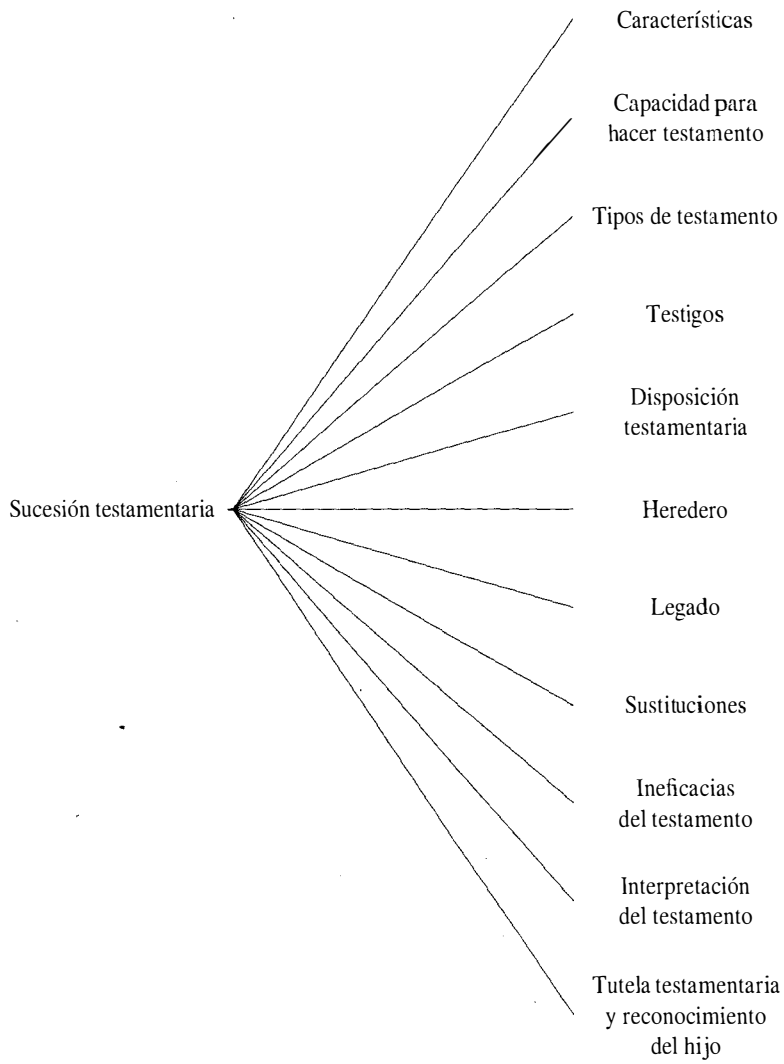
3. Si el que desea reconocer un hijo es menor de edad deberá contar con el consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad o del tutor, autorización que necesariamente habrá de constar en el testamento cuando el reconocimiento se haga por este medio (véase art. 362). Es oportuno preguntar, después de las reformas de junio de 2000, ¿un menor puede reconocer un hijo en un testamento? ¿Se requerirá dispensa para que otorgue el reconocimiento? ¿En la reforma se le olvidó a legislador que una cosa es el requisito de edad para contraer matrimonio y otra muy distinta el ser padre o madre? ¿Debió reformarse el CCDF para señalar como edad para poder reconocer la edad reproductora, 16 en hombres y 14 en mujeres? En este contexto de lagunas me permito hacer una reflexión en torno a los legisladores: para reformar cualquier situación debe tenerse una visión general del derecho, ya que pueden surgir aberraciones como la que motiva este comentario, puesto que deberán tener en cuenta que al reformar un artículo, ello puede implicar la reforma de otros.

   En este supuesto se presenta el problema de que si comparecen al testamento los padres del testador a dar su consentimiento, es decir, los abuelos del reconocido, entonces no serán capaces de heredar ni ellos ni el reconocido, ya que hay una presunción de influjo contrario a la verdad e integridad del testamento (véase arts. 1324 y 1552, frac. VI).
4. El reconocimiento de hijo es irrevocable, por lo que, aun cuando se revoque el testamento, el reconocimiento subsistirá. Sin embargo, en los testamentos secretos o cerrados, por ejemplo, un testamento ológrafo que hubiese sido destruido, no producirán efecto ni el testamento ni el reconocimiento, porque nunca se conoció la voluntad del testador. En los casos en que el testamento sea revocado o caduque, sí valdrá el reconocimiento de hijo que se hubiere hecho, aunque el testamento no produzca efectos en materia sucesoria, y tampoco haya llegado a ser declarado formal testamento (véase art. 367).
5. El que reconozca a un hijo no podrá revelar el nombre del otro progenitor (véase art. 370).
6. En el caso de que en el testamento se haya revelado el nombre del otro progenitor, el CCDF señalaba, antes de la reforma que entró en vigor el lo. de junio de 2000, que debería ser testado, de manera que las palabras en las que constase el dato del otro progenitor quedasen totalmente ilegibles; sin embargo, con la reforma ya no se impuso esa obligación. Antes de la reforma, el artículo 370 decía: "Cuando el padre o la madre reconozca separadamente a un hijo, no podrá revelar en el acto del reconocimiento el nombre de la persona con quien fue habido, ni exponer ninguna circunstancia por donde aquélla pueda ser

identificada. Las palabras que contengan la revelación se testarán de oficio, de modo que queden absolutamente ilegibles" (véase arts. 371, del CCDF y 878 del CPC).

7. No se puede impugnar el reconocimiento de hijo para privar al reconocido de sus derechos a heredar (véase art. 368, último párrafo).
8. Por último, mencionemos el caso de indignidad que menciona el artículo 1623 del CCDF, al considerar indigno al progenitor que "convenencieramente" hace el reconocimiento de un hijo.

MAPA CONCEPTUAL



IV. Reglas especiales con relación al hijo póstumo

El *hijo póstumo* es el que nace con posterioridad a la muerte de alguno de sus progenitores, y no como algunos quieren considerar, aquel que nace con posterioridad al otorgamiento del testamento. Nos remitimos a lo comentado en la sección de los testamentos inoficiosos (véase arts. 1377 y 1638).

De acuerdo con lo dicho en el tema de las ineficacias de los testamentos, el hijo póstumo es un *heredero forzoso*, debido a que en la ley se establece que tiene derecho a recibir su porción íntegra, no sólo una pensión, ni nada más una parte de los productos de la porción que le hubiese correspondido, en el caso de que la sucesión hubiera sido intestada. Si bien es cierto que la ley permite al testador disponer de otra manera con relación al hijo póstumo, debemos entender que ese derecho debe ejercerse en beneficio del futuro hijo, no en su perjuicio; en el artículo 1377 del CCDF encontramos dos derechos, uno en favor del testador, el poder disponer de sus bienes y, el otro, en favor del hijo póstumo, al cual la ley le da una protección mínima (recibir su porción como si se tratase de intestado), protección que podrá mejorarse, pero *nunca* empeorarse. Debido a que el hijo póstumo es un heredero forzoso, es necesario regular las consecuencias de su futuro nacimiento, hasta que éste se verifique, y debe ser persona el recién nacido para que tenga consecuencias jurídicas; es decir, además de que nazca vivo debe ser viable (véase arts. 22, 337, 1314, 1377 y 1648).

El CCDF regula "las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda queda encinta"; estas reglas derivan del Código de 1884, en el cual se hacían muchas distinciones entre hijos legítimos (matrimoniales) y los demás, como los naturales, adulterinos, espurios, etc. (todos ellos hijos extramatrimoniales); de acuerdo con esa clasificación, injusta, pero legal, se protegía primordialmente a los hijos de matrimonio, sin embargo, en el ordenamiento vigente ya se suprimieron tales distinciones, razón por la cual debería regular los derechos del hijo póstumo, con independencia de que su madre sea la cónyuge supérstite, la concubina, la amante, la aventura o lo que se quiera del *de cujus*.

Estas disposiciones especiales tienen como finalidad principal el proteger los derechos del hijo póstumo y la veracidad del mismo y, como efecto, proteger también a la progenitora, debido a que esto es necesario para la seguridad del producto.

La futura madre del hijo póstumo está obligada a dar aviso al juez del embarazo o de al menos la posibilidad del mismo; la ley señala que dicho aviso debe darlo dentro de los 40 días siguientes, pero no especifica si siguientes a la muerte del *de cujus*, a la denuncia de la sucesión o a que la "viuda" crea haber quedado embarazada (véase art. 1638).

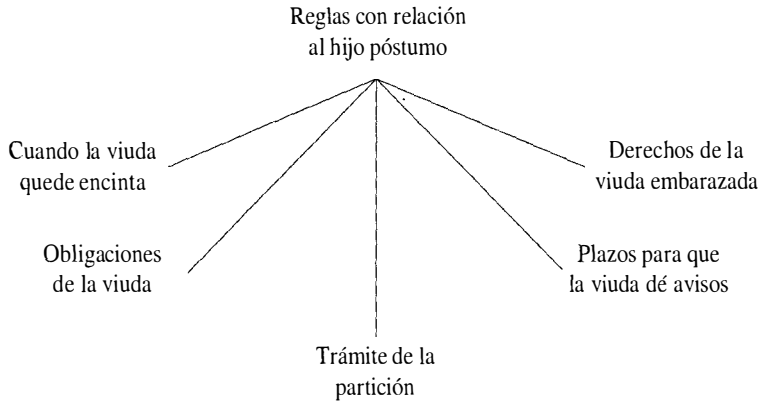
Al aproximarse la fecha del parto, la madre deberá avisárselo al juez, con la finalidad de que se pueda verificar la autenticidad del nacimiento (véase art. 1640).

La madre que cumple con los avisos que la ley le impone tiene derecho a recibir una pensión alimenticia; en caso de no darlos, no pierde el derecho a la pensión, pero sí es causa suficiente para suspenderle la entrega hasta que se verifique el embarazo (véase arts. 1639, 1641, 1642, 1643 y 1644).

En caso de no ser cierto el embarazo, o de que no nazca y vivo y viable el hijo póstumo, la madre no está obligada a devolver las pensiones alimenticias que hubiere recibido, a no ser que proceda de mala fe (véase arts. 1645, 1646 y 1647).

Por último, comentemos que estas reglas tal vez eran buenas en la época en que entró en vigor el CCDF, pero con los adelantos científicos creemos que deberían ser adaptadas a la realidad actual, en virtud de haberse vuelto obsoletas; por ejemplo, el embarazo se puede verificar por medio del ultrasonido.

MAPA CONCEPTUAL


Reglas con relación al hijo póstumo
Cuando la viuda quede encinta
Derechos de la viuda embarazada
Obligaciones de la viuda
Plazos para que la viuda dé avisos
Trámite de la partición

V. Aceptación y repudiación

CONCEPTOS

La *aceptación* de la herencia es el acto jurídico unilateral, libre, indivisible, puro y simple, irrevocable, con efectos retroactivos, por el cual el heredero o legatario voluntariamente *admite* la transmisión, por causa de muerte, de los bienes del patrimonio en liquidación o de un bien concreto, entendiéndose siempre, en nuestro derecho, dicha transmisión a beneficio de inventario.

La *repudiación* de la herencia es el acto jurídico unilateral, libre, indivisible, puro y simple, irrevocable, con efectos retroactivos, por el cual el heredero o legatario, voluntaria y de manera expresa *impide* la transmisión de bienes por causa de muerte.

REGLAS COMUNES

Capacidad

Son capaces, para aceptar o para repudiar una herencia o legado, los que tienen la libre disposición de sus bienes, por tanto, pueden aceptar o repudiar sólo los mayores de edad, que no se encuentren incapacitados (véase arts. 1653, 24, 1798, 647 y 450).

Las personas morales pueden aceptar o repudiar herencias a través de sus representantes, pero si se trata de personas de carácter oficial, no pueden repudiar sin autorización judicial, y si las llamadas a la herencia fueren instituciones de asistencia privada, el CCDF prescribe que deberán sujetarse a la ley de la materia, pero en ésta no hay regla alguna acerca de la aceptación o repudiación de estas instituciones (véase arts. 1668 y 1329).

Los emancipados no pueden aceptar ni repudiar una herencia, puesto que no tienen la libre disposición de sus bienes, sino que sólo tienen la libre administración de ellos (véase art. 643).

En la Ley del Notariado para el Distrito Federal se establece que cuando un emancipado comparezca al trámite notarial podrá aceptar o repudiar

la herencia. De lo anterior podemos decir dos conclusiones: la primera, el legislador local adolece de toda técnica legislativa, pues regula una situación de derecho sustantivo, en una ley adjetiva, creando una capacidad dispareja para el emancipado, pues si el trámite se realiza ante juez es incapaz, pero si se realiza ante notario es capaz; la segunda, que el emancipado sigue siendo incapaz tanto ante juez como ante notario, ya que la ley notarial no es la que debe regular la capacidad de las personas, además de que no se reformaron ni derogaron los artículos 643 y 1653 del Código Civil para el Distrito Federal (véase art. 172, segundo párrafo de la LNDF, reformado por decreto publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el día 25 de enero de 2006).

En el procedimiento especial de los intestados, creado por la reforma publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* del día 13 de septiembre de 2004, se establece que los intestados se pueden tramitar ante juez o ante notario, si los herederos son mayores de edad, personas morales o emancipados (véase art. 815 bis del CPC).

Es momento en que debemos criticar: cuando el legislador dice "mayores de edad", quiere decir personas con capacidad de ejercicio, personas que no estén declaradas en estado de interdicción; siempre comete el mismo error, parece que nunca se les ha ocurrido que los mayores de edad pueden ser incapaces, ignoran evidentemente el contenido de la fracción II del artículo 450 del CCDF.

Con relación a la mención que hace de los "menores emancipados" también el legislador demuestra una falta de técnica legislativa; por una parte señala que para poder aceptar o repudiar una herencia se requiere tener la libre disposición de sus bienes (véase art. 1653 del CCDF), es decir, gozar de la capacidad de ejercicio, esto es, ser mayor de edad capaz (véase arts. 646 y 647 del CCDF), y por otra, especifica que los emancipados tienen la libre administración de sus bienes, pero que para enajenación de bienes raíces requieren autorización judicial, y para asuntos judiciales requieren de un tutor (véase art. 643 del CCDF). De lo anterior se concluye que los emancipados pueden recurrir al procedimiento especial, pero no pueden aceptar ni repudiar la herencia. ¿Entonces a qué concurren? ¿Será que está implícita la capacitación a los emancipados únicamente para este procedimiento especial? Por otra parte, sería interesante tener las estadísticas y los estudios realizados para concluir en la capacitación de los emancipados en este procedimiento. ¿Cuántos emancipados hay en el Distrito Federal? ¿Cuántas sucesiones no se llevan a cabo por haber en ellas un emancipado? ¿Meditó el legislador que con la reforma del artículo 148 requirió como edad para contraer matrimonio la de 18 años, o sea, la misma que para ser mayor de edad?

Asimismo, cometen pleonasmo al decir "menores emancipados", ya que únicamente pueden ser emancipados los menores de edad, puesto que con la mayoría de edad se adquiere la plena capacidad de ejercicio, y por su parte los mayores de edad incapaces nunca, bajo ninguna circunstancia, podrán ser emancipados.

La tendencia de semi-capacitar al emancipado se inició con la LNDF del año 2000, la cual señaló, en sus artículos 166 y 167, que en los trámites de sucesiones, testamentarias e intestadas, era menester que los comparecientes fueran mayores de edad (capaces), personas jurídicas o al menos emancipados. Sin embargo en aquella época tampoco facultaba a que los emancipados pudieran aceptar o repudiar, error que intentó corregir con las reformas a la LNDF, publicadas en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* del 25 de enero de 2006, en específico en el artículo 172, que fue adicionado con un segundo párrafo que establece: "Los emancipados podrán aceptar o repudiar sus derechos hereditarios." Después de la reforma nos siguen quedando las siguientes inquietudes: ¿La Ley del Notariado reforma la capacidad de los emancipados únicamente para el trámite ante notario, o también para el trámite judicial? ¿El emancipado además de poder aceptar o repudiar por sí mismo, quedó capacitado para todos los demás trámites sucesorios (nombramiento y remoción del albacea, presentación y aprobación de inventario, presentación y aprobación del proyecto de distribución provisional o del de partición), podrá comparecer por sí mismo a la escritura de adjudicación, en caso de ser heredero único tiene capacidad para ser albacea, etc.? Le recomendamos al legislador que desaparezca la figura de los emancipados.

En relación con los incapaces, sus representantes legales tienen la obligación de aceptar la herencia y sólo en casos excepcionales y previa autorización judicial, podrán repudiarla; desde luego que las razones para poder repudiar una herencia no serán de orden económico, puesto que toda herencia se entiende aceptada a beneficio de inventario, sino que deberán ser de otro orden, por ejemplo, moral. Supongamos el caso en que el *de cujus* nombra como heredera a la niña a la que violó, como compensación al uso del cuerpo de la futura heredera (véase arts. 1654, 1678 y 579).

En el CCDF se recalcó que el hombre y la mujer son iguales en el ejercicio de sus derechos, al reformar al Código de 1884 se estableció que la mujer casada no es incapaz, que no requiere del consentimiento del marido para aceptar o para repudiar (véase arts. 2o. y 1655).

De modo increíble, el CCDF señala que en caso de que se deje una herencia en común a los cónyuges, deberán resolver de común acuerdo, y si existe discrepancia el juez resolverá; consideramos que se le olvidó al legislador que ya había solucionado el caso cuando se nombran a varios

herederos en común, al establecer que se debería entender que habían sido instituidos de manera individual (véase arts. 215, 1655, en su final, 1385, 1386 y 1387).

El derecho a aceptar o repudiar una herencia no entra a la sociedad conyugal; es decir, si el cónyuge heredero está casado bajo el régimen de sociedad conyugal, él sólo puede decidir sobre la aceptación o repudiación, pero si acepta la herencia, desde luego que los bienes que adquiera por dicho título formarán parte de la sociedad, si en ella se estableció como de machote señala, en el sentido de que formarán parte de la misma todos los bienes futuros que cualquiera de los cónyuges adquiera. Considero que el derecho a decidir no entra a la sociedad conyugal, porque no tiene contenido patrimonial, sin desconocer que su ejercicio, desde luego, generará efectos económicos; además de lo anterior, podemos decir que el legislador, al señalar que la mujer casada no requiere de la autorización de su marido para aceptar o repudiar, sin distinguir el régimen patrimonial de su matrimonio, es que consideró que este derecho no entra a la mencionada sociedad.

No todas las legislaciones señalan que los bienes adquiridos por herencia forman parte de la sociedad conyugal; pongamos por ejemplo el caso del Código Civil del Estado de Puebla, que en su parte medular dice: "Artículo 355. Son bienes propios de uno de los cónyuges:[...]

II. Los que adquiera durante la sociedad por donación, herencia o legado constituido a su favor."

En la segunda edición de este libro consideramos importante mencionar la modificación realizada al CCDF en materia de bienes adquiridos por herencia o legado cuando se está casado bajo el régimen de sociedad conyugal; no modificamos el libro como en otros apartados, ya que la reforma publicada el 25 de mayo de 2000 genera demasiadas dudas acerca de su aplicabilidad en matrimonios preexistentes. ¿Se deberán aplicar las nuevas reglas a los matrimonios celebrados con anterioridad? ¿Si se habían casado bajo el régimen de sociedad conyugal, la reforma modifica las capitulaciones matrimoniales, respecto de las herencias que sucedan con posterioridad?

Debido a la importancia del tema, transcribiremos, en su parte conducente, los preceptos aplicables:

> ***Artículo 182.*** Quintus. En la sociedad conyugal son propios de cada cónyuge, salvo pacto en contrario que conste en las capitulaciones matrimoniales: [...] II. Los bienes que adquieran después de contraído el matrimonio, por herencia, legado, donación o don de la fortuna [...]
>
> ***Artículo 189.*** Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener: [...] IX. La declaración expresa de que si la comunidad ha de comprender o no los bienes adquiridos por herencia, legado, donación o don de la fortuna [...]

De los anteriores artículos se desprende que en los matrimonios que se celebren bajo el régimen de sociedad conyugal, a partir de la reforma que entró en vigor el primero de junio de 2000, los bienes que se adquieran por herencia no formarán parte de la sociedad conyugal, excepto que los cónyuges de manera expresa lo hubieren pactado así en las capitulaciones matrimoniales.

Las anteriores disposiciones obligan a que se haga un pacto expreso, específico, para que los bienes que se adquieran por los conceptos ahí señalados, entren a la comunidad de bienes que produce la sociedad conyugal; no bastará con el pacto genérico de que formarán la sociedad conyugal todos los bienes que se adquieran durante el matrimonio por cualquier título. De ahí puede concluirse que todas las sociedades conyugales que no contengan el pacto expreso mencionado, serán sistemas mixtos, separación de bienes respecto de los bienes adquiridos por donación, herencia, legado o don de la fortuna, y sociedad conyugal respecto de los demás.

Con o sin pacto expreso, el derecho de aceptar o repudiar una herencia no entra a la sociedad conyugal, debido a que ese derecho no es patrimonial; aunque sus consecuencias sí lo sean, es un derecho semejante al que tiene cada cónyuge para decidir qué tipo de trabajo desarrolla, así como los emolumentos que cobrará por el mismo, entendiéndose que dichos derechos no entran a la sociedad conyugal; sin embargo, una vez obtenido el ingreso, éste sí entra a la comunidad de bienes, puesto que los bienes adquiridos durante el matrimonio formarán parte de la sociedad conyugal, salvo que por ley, o por pacto, se señale lo contrario (véase arts, 162, 184 bis y 183).

Respecto de las reformas al CCDF diremos que son francamente desafortunadas y faltas de técnica jurídica. Parece que fueron realizadas sólo para que la Asamblea Legislativa pase a la historia como la que inició una era de reformas a todas las leyes; los legisladores creen que por ser leyes antiguas son obsoletas y con ese afán cada vez igualan más el concubinato al matrimonio; sólo falta que se les ocurra crear un registro de concubinatos a solicitud de cualquiera. En lo que respecta al tema de la aceptación y repudiación, y a los efectos en el matrimonio encontramos el absurdo artículo 289 bis, que señala que aun cuando los cónyuges pretendan divorciarse y hayan estado casados bajo el régimen de separación de bienes, podrán exigir, con el cumplimiento de los requisitos ahí determinados, 50% de los bienes adquiridos por el otro cónyuge durante el matrimonio, sin distinguir la causa por la que se adquirieron dichos bienes; esto que llevaría al absurdo de considerar que los bienes adquiridos por herencia deben compartirse, cuando se está casado en separación de bienes, pero si

se estaba casado bajo el régimen de sociedad conyugal, sin el pacto expreso señalado en párrafos anteriores, no se compartirán. ¿Es lógico el criterio empleado por los legisladores?

MOMENTO

Mientras una persona esté viva, su sucesión no puede ser objeto de ningún acto jurídico, aunque la sucesión de una persona es seguro que se producirá; es decir, no importa que se trate de una cosa futura, es obvio que el autor de la herencia morirá, pero los bienes hereditarios no pueden ser objeto de ninguna operación jurídica mientras el futuro autor esté vivo, aunque preste su consentimiento (véase arts. 1826, 1291, 1665 y 1667).

Por otra parte, no basta con que haya muerto el autor de la herencia. Es necesario, además, que quien va a aceptar o repudiar la herencia esté cierto y seguro de la muerte de aquel de cuya herencia se trate; en este sentido, el posible beneficiario debe tener conciencia de la muerte del *de cujus* (véase art. 1666).

No hay un plazo fijado por la ley para aceptar o repudiar una herencia; sin embargo, pasados cuando menos nueve días de la muerte de autor y a petición de interesado, el juez le fijará, a quien deba decidir, un plazo no mayor a un mes para que manifieste su voluntad, y en caso de no hacerlo se presumirá, *jure et de jure*, que la ha aceptado (véase art. 1669).

Recordemos que una cosa es el derecho a aceptar o a repudiar una herencia, el cual no tiene plazo, y otra muy distinta es la acción de petición de herencia, la cual dura 10 años, contados desde el momento en que se haya hecho el reconocimiento de herederos a favor de otras personas (véase art. 1652).

PURA Y SIMPLE

La aceptación o repudiación de herencia debe hacerse en términos absolutos; no puede sujetarse a ninguna modalidad, por tanto, no puede sujetarse a plazo ni a condición (véase art. 1657).

INDIVISIBILIDAD

El derecho de aceptar o repudiar la herencia corresponde a cada heredero, quien decidirá lo que quiera, aunque pareciera, por una redacción equívoca de la ley, que necesariamente deberían decidir todos si aceptan o si repudian, pero ello es falso, puesto que cada heredero decidirá lo que le corresponda (véase art. 1658).

La aceptación del heredero o del legatario no puede ser parcial, debe ser una aceptación o una repudiación total; no podrá decir que acepta, por ejemplo, la mitad de la porción que le corresponda, sea intestada o testada (véase arts. 1657 y 1397).

Si una persona es al mismo tiempo heredero y legatario, es libre de aceptar una calidad y repudiar la otra, con independencia de que una sea onerosa y la otra gratuita (véase art. 1400).

No obstante lo señalado en el párrafo anterior, el CCDF, por error, decreta que quien repudie una herencia, si se trata del "heredero ejecutor", pierde el derecho de aceptar los legados. Considero que es un error del legislador, porque sanciona al heredero-albacea que repudia la herencia, confundiéndolo con el supuesto de que renuncie al cargo de albacea (incapacidad sobrevenida), no a la herencia en sí, ya que puede renunciar a lo heredado, y aceptar los legados y el cargo de albacea (véase arts. 1662 y 1331).

El que es instituido como beneficiario de varios legados puede aceptar los que elija, excepto que haya legados onerosos y gratuitos; en ese caso, para poder aceptar los gratuitos debe aceptar los onerosos (véase art. 1399).

En caso de que el heredero o legatario falleciere sin haber decidido sobre la aceptación o repudiación, transmitirá ese derecho a sus herederos, quienes deberán decidir si el autor de la herencia en que ellos heredan, aceptó o repudió la herencia o el legado en la sucesión en la que aquel era causa-habiente o beneficiario, puesto que el o los bienes del primer patrimonio en liquidación deberán pasar a la sucesión del que no decidió y, posteriormente, será objeto de la liquidación y partición en la sucesión de este último (véase art. 1659).

Pese a la regla jurídica, y muy técnica, a que se refiere el párrafo anterior, el legislador de manera absurda, por lo cual deberá desecharse en el caso de legados, estableció otra norma en la que pareciera que los herederos del legatario que no decidió heredarán directamente del *de cujus* inicial, sin que reconozca la ley que primero deberá decidirse si entró el legado, al patrimonio del legatario muerto, para después ser objeto de todas las reglas de la sucesión de dicha persona; para observar el error del legislador transcribiremos la disposición correspondiente: "Artículo 1398. Si el legatario muere antes de aceptar un legado y deja varios herederos, puede uno de éstos aceptar y otro repudiar *la parte que le corresponda en el legado*." No cabe duda que el legislador ignoró toda técnica jurídico-

sucesoria, debido a que a los herederos del legatario no les corresponde ninguna parte en el legado, sino que tienen derecho a una porción del caudal hereditario del patrimonio en liquidación del legatario.

EFECTOS RETROACTIVOS

La aceptación o la repudiación de herencia retrotraen sus efectos al momento de la muerte del *de cujus*, para así determinar quiénes son los herederos del autor de la herencia desde su muerte; es decir, aunque la aceptación o repudiación se den con posterioridad, debemos entender que es como si de momento ignoráramos quiénes son los herederos y que por un hecho posterior descubriéramos quiénes fueron los reales herederos y/o legatarios (véase arts. 1660 y 1288).

IRREVOCABILIDAD

Una vez manifestada la voluntad de aceptar o repudiar una herencia esa elección es irrevocable. Sin embargo, ello no quiere decir que si la manifestación está afectada, que tenga vicios, no sea anulable (véase art. 1670).

Si se ha hecho la aceptación o la repudiación con base en un testamento y aparece otro en el que se modifiquen las condiciones, el beneficiario podrá ratificar su decisión o declarar que cambia de opinión, lo cual no quiere decir que revoca su decisión, ya que ésta no requiere de más causa que la voluntad de la persona, es decir, se revoca porque así se desea, caso distinto a aquel en que se cambia de decisión porque los motivos por los cuales se tomó originalmente resultaron ser erróneos (véase art. 1671).

Como consecuencia de ejercer la nulidad de la aceptación de herencia, quien cambia de opinión devolverá todo lo que hubiere percibido de la herencia, debido a que nunca fue heredero (véase arts. 1672, 1812, 1859, 1813, 1815 y 2239).

Si una persona es llamada a la herencia por título testamentario y por intestado, y sabe de ambas calidades, no podrá aceptar por un título y repudiar por el otro; es decir, o acepta o repudia por ambos conceptos. Sin embargo, si una persona repudia por un intestado, sin tener noticia del testamento, podrá aceptar la herencia por este último motivo; además, considero que sería posible solicitar la nulidad de la repudiación y aceptar por ambos conceptos en caso de sucesión mixta (véase arts. 1663 y 1664).

REGLAS ESPECIALES DE LA ACEPTACIÓN

Forma

La aceptación de herencia no requiere de ninguna formalidad para su validez, incluso puede ser expresa o simplemente tácita.

Un ejemplo de *aceptación expresa* se da cuando el interesado se presenta al procedimiento sucesorio y declara su voluntad en tal sentido; por otra parte, una aceptación *tácita* es cuando el interesado enajena los posibles derechos que le pudiesen llegar a corresponder en una sucesión, aunque ésta aún no haya sido denunciada ante los tribunales correspondientes, ni se haya hecho el inventario correspondiente. Véase y analícese las redacciones, que son distintas, de los artículos 1656 (sucesiones) y 1803 (contratos).

Hay otro modo de aceptar la herencia; podríamos llamarla *aceptación legal*, puesto que no es ni expresa ni tácita, y ni siquiera requiere de la voluntad del interesado, que es el caso en el que habiéndole fijado el juez el plazo correspondiente, no manifiesta su decisión, por lo cual la ley declara que se tendrá por aceptada la herencia. Podríamos considerarla como una aceptación tácita, pero conforme al concepto que da la ley, necesariamente debe ejecutar algún hecho del que se deduzca su intención, y en el caso que analizamos el beneficiario no hizo absolutamente nada (véase art. 1669).

Efectos

La aceptación de herencia admite la transmisión de propiedad, de ciertos bienes o de todos los bienes del patrimonio del *de cujus* al patrimonio del beneficiario, transmisión que se verificó desde el momento mismo de la muerte del autor de la herencia; podemos decir que la aceptación de la herencia es el acto por el cual podemos identificar al adquirente de esos bienes relictos (véase art. 1288).

Con la aceptación de herencia se dan dos efectos importantes:

- No se produce confusión entre los bienes del autor de la herencia y los del heredero; esto, exclusivamente en perjuicio de terceros; es decir, la no confusión se establece en favor de los acreedores, tanto de los hereditarios, como de los del beneficiario, ya que si la confusión produjese efectos inmediatos podrían verse perjudicados los acreedores de uno u otro, según el caso. De lo anterior se concluye que la confusión de patrimonios sí ocurre desde el momento mismo de la muerte del *de*

cujus, sólo que se dejan a salvo los derechos de terceros, siempre que su derecho sea mejor que el del heredero, ya que sería injusto que la muerte de una persona dañara su situación económica, además de que el tráfico comercial se vería muy limitado (véase arts. 1678 y 2208).

- En el derecho mexicano *toda* herencia se entiende aceptada a beneficio de inventario. El beneficio de inventario se establece en favor del heredero o legatario, ya que si los bienes del *de cujus* no alcanzan para cubrir las deudas por él dejadas, no podrán ser cobrada de los bienes, distintos de los heredados, del beneficiario (véase arts. 1284, 1285 y 1678).

En mi opinión en nuestro derecho el beneficio de inventario es irrenunciable, puesto que se establece en forma imperativa (véase arts. 6o., 7o. y 8o CCDF.).

Ante lo expuesto, si el heredero deseara pagar deudas que fueron del *de cujus*, y que se extinguieron por el beneficio de inventario, ¿habría alguna forma de hacerlo? Es necesario que sea pago, no donación, puesto que el acreedor querrá quedar libre de la posible inoficiosidad de la donación.

REGLAS ESPECIALES DE LA REPUDIACIÓN

Forma

La repudiación de herencia debe ser expresa, por escrito y ante el juez que conozca de la sucesión. La ley establece que podrá hacerse en instrumento público, ante notario público, cuando el llamado a la herencia no se encuentre en el lugar del juicio. Esta última parte es desafortunada, además de ser absurda, puesto que el objetivo es que no haya duda de la voluntad del repudiante, y presenta los siguientes problemas:

¿Qué debemos entender por el lugar del juicio? ¿qué sucede si aún no se ha denunciado la herencia? ¿qué ocurre si el repudiante va a salir de viaje, y ya no son horas hábiles del juzgado? ¿en el caso del trámite extrajudicial, se podrá repudiar ante notario? (véase art. 1661).

Efectos

El efecto de la repudiación de la herencia es impedir que se transmita la propiedad de los bienes del *de cujus* al patrimonio del repudiante. Es decir, con la repudiación sabemos que el interesado no es heredero, nunca lo fue,

pero con ello no determinamos quién sí es el heredero, esto escapa a los alcances de la repudiación.

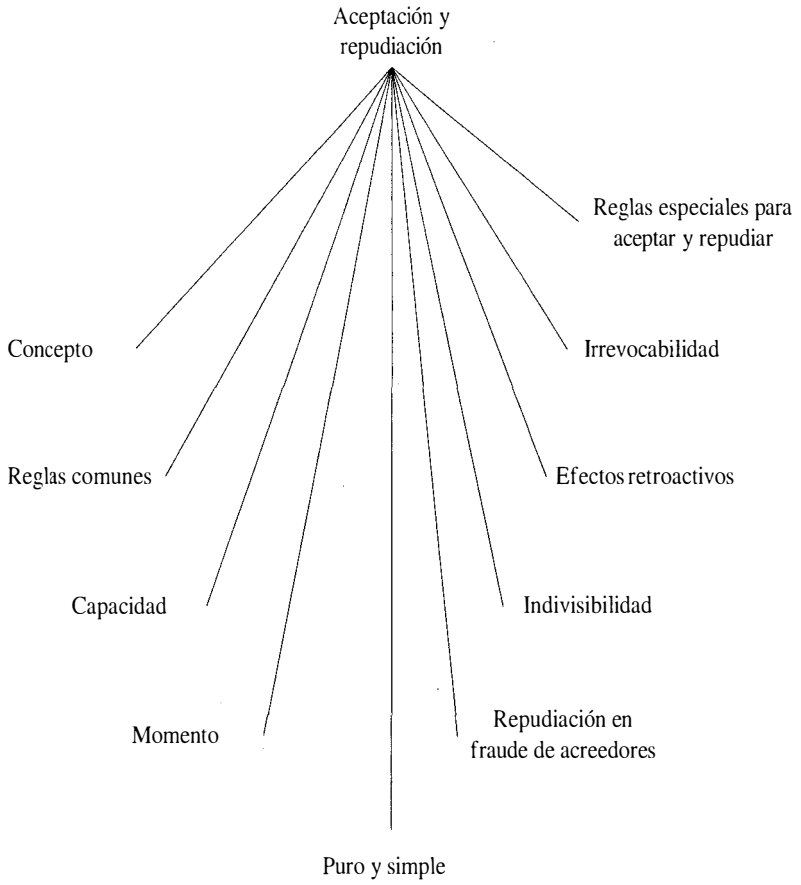
En cuanto a la repudiación hecha en fraude o perjuicio de acreedores, esto es, cuando el llamado a la herencia repudia con el fin de no tener dinero para poder pagar a sus acreedores, la ley protege a éstos facultándolos a pedir al juez que los autorice a aceptar en nombre de aquél, pero dicha aceptación sólo surtirá efectos en lo que beneficie a los acreedores que hayan hecho valer su acción, lo que significa que no beneficiará ni al heredero o legatario que repudió ni a los demás acreedores que no hayan deducido sus derechos (véase arts. 1673 y 1674).

La acción que la ley concede a los acreedores es exclusivamente a quienes tengan tal carácter antes de la repudiación, en este caso no importa que los créditos sean posteriores a la muerte del *de cujus*, pues lo que la ley protege es que el deudor presunto heredero abuse de esa condición y después perjudique a sus acreedores al repudiar lo que le corresponda (véase art. 1675).

El deudor únicamente puede impedir a sus acreedores que ejerciten la acción, que podríamos llamar de aceptación limitada forzosa, pagando los créditos que obren en su contra (véase art. 1676).

Esta acción que se les concede a los acreedores es la *acción Pauliana*, también llamada oblicua; podría ser ejercitada con base en las reglas de los actos celebrados en fraude de acreedores, pero como la aceptación de la herencia en sí misma no tiene carácter patrimonial, y además nadie puede ser obligado a ella, es preferible su regulación específica para no dejar lugar a dudas acerca de su validez (véase arts. 2163, 2165, 2174, 2175 del CCDF y 29 del CPC).

MAPA CONCEPTUAL



VI. El albacea

NATURALEZA DEL ALBACEA

Una teoría que estuvo en boga en los siglos XII y XVII, y que entre los autores contemporáneos la encontramos en Winokcheid, sostiene que el albacea es un tutor de un patrimonio concreto; para defender esta teoría habría que aceptar que la sucesión tiene personalidad jurídica, lo cual es una aberración jurídica.

Otros autores, entre ellos Leyser, opinan que el albacea es un árbitro, debido a que el albacea es el encargado de dilucidar las controversias entre los herederos, los legatarios y los acreedores, así como el encargado de definir los alcances de las disposiciones testamentarias; sin embargo, esta teoría no la podemos aceptar, puesto que si fuese un árbitro no tendría facultades de administración respecto de los bienes que integran el caudal hereditario; no tendría derecho, por ejemplo, a rentar los bienes hereditarios (véase art. 1721).

Algunos autores, entre ellos Aquiles Yorio y Uribe, sostienen que el albacea es un representante legal de la persona jurídica llamada sucesión; desde luego que esta teoría debe ser desechada, puesto que no aceptamos que la sucesión tenga personalidad jurídica; de aceptar esto, por ejemplo, los bienes no se transmitirían del *de cujus* a los herederos, sino que habrían de transmitirse primero a la persona moral, y de ésta a los herederos; por otra parte, los frutos o productos que se causaran con posterioridad a la muerte del autor de la herencia serían de la persona moral, por lo que resulta absurda la distribución provisional que la ley faculta que se hagan los herederos (véase arts. 1288, 1707 y 1773).

Ciertos autores, comandados por Beseler, sostienen la teoría de la representación, de una representación *sui generis,* considerando que se trata de un representante *post-mortem* (Valverde, Planiol).

Esta corriente se divide en dos sectores; unos (Gruehet) sostienen que el albacea es un representante del testador, lo cual es inaceptable, porque si la personalidad termina con la muerte, no puede ser objeto de representación quien ya no existe (véase arts. 22 y 2595, frac. III).

El otro sector (Gerber, Urger y Stobbe) considera que el albacea es un representante legal, impuesto en algunos casos por el autor de la herencia cuando hace testamento, que va a representar a los herederos y legatarios; podría decirse que es similar al caso del tutor testamentario, pero consideramos que tampoco debemos aceptar esta teoría, ya que el albacea puede ser cambiado sin más trámite que el de revocarle el cargo, y los herederos podrán nombrar a uno nuevo (véase arts. 470, 473, 475 y 1745, frac. VI).

El licenciado Rojina Villegas concluye que el albacea es un representante de los herederos, de los legatarios y de los acreedores de la herencia; esta opinión tampoco es aceptable, puesto que el representante de una parte no puede actuar cuando representa a la otra, imaginemos que el acreedor está peleando el reconocimiento de su crédito, hecho que los herederos no aceptan, caso en el que nos preguntamos: ¿a favor de quién deberá actuar el representante de ambos? Tampoco esto es aceptable porque los acreedores y los legatarios, en caso de haber herederos ya reconocidos, no tienen facultad alguna de nombrar albacea ni de revocarle el cargo, ni de pedir su remoción en caso de incumplimiento, ni siquiera de pedir que se nombre un interventor definitivo (en el supuesto de que la cuantía de los legados iguale o exceda a la porción del heredero-albacea), ya que aun cuando la ley dispone que se deberá nombrar a un interventor definitivo, el nombramiento no lo hacen los legatarios, sino que lo hará el juez (véase arts. 1728 y 1731).

En nuestra opinión el albacea es el administrador de un patrimonio en liquidación, que además, en nuestro derecho, es un auxiliar en la administración de justicia, debido a que debe velar por el exacto cumplimiento de la ley antes que fungir como el ejecutor de las disposiciones del testador, porque si éste dispusiese de modo prohibido, sería su obligación impedir que se lleve a cabo lo dispuesto. Para el derecho mexicano el albacea es necesario en los dos procedimientos, testado e intestado, razón por la cual considero que en todo momento el albacea es un administrador de un patrimonio en liquidación, que actúa como auxiliar en la administración de justicia, pero que en ningún caso es representante de nadie, ni del testador ni de los herederos, ni de los legatarios, ni de los acreedores hereditarios (véase art. 4, frac. VIII de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal).

En conclusión, se puede decir que el albacea es un auxiliar en la administración de justicia encargado de liquidar los bienes que formaron el patrimonio de una persona que ha fallecido (caudal hereditario), y por mandato de ley está facultado para realizar ciertos actos necesarios, aun contra la voluntad de los herederos, para lograr dicha liquidación.

CAPACIDAD PARA SER ALBACEA

Son capaces de ser albaceas los que tengan la libre disposición de sus bienes, por lo que sólo son capaces de serlo los mayores de edad que no estén incapacitados. En este sentido, pueden ser albaceas todas las personas que tengan capacidad de ejercicio, excepto a quienes la ley se los impida de manera específica (véase arts. 1679, 1798, 1653, 24, 647, 646 y 450).

El emancipado no puede ser albacea porque no tiene la libre disposición de sus bienes; lo que la ley le concede es la libre administración de ellos (véase arts. 643 y 173).

Como señalamos anteriormente en la LNDF, en el supuesto de tramitarse una sucesión ante notario, el emancipado puede aceptar o repudiar la herencia, pero no se dijo nada acerca de la capacidad del emancipado para ser albacea, de donde debemos concluir que no puede ser albacea porque, como ya apuntamos, no tiene la libre disposición de sus bienes (véase art. 172 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal).

En materia de capacidad para ejercer el cargo de albacea la ley reafirmó la capacidad de la mujer casada, al señalar que podrá ser albacea sin necesidad de autorización de su cónyuge (véase arts. 1679, párrafo 2o., 2o., 172 y 1655).

La ley señala algunos casos en que aun cuando se goza de la capacidad de ejercicio general, se incapacita a algunos para ser albaceas o, de acuerdo con el planteamiento de otros estudiosos, aun cuando son capaces, les falta la legitimación para el caso concreto. Si el albacea fuese representante de los herederos, acreedores y legatarios, como sostiene el jurista Rojina Villegas, no podría admitir la ley que las excepciones no se aplicaran cuando fuere heredero único. En este sentido, la ley señala:

> ***Artículo 1680.*** No pueden ser albaceas, excepto en el caso de ser herederos únicos:
>
> I. Los magistrados y jueces que estén ejerciendo jurisdicción en el lugar en que se abre la sucesión;
>
> II. Los que por sentencia hubieren sido removidos otra vez del cargo de albacea;
>
> III. Los que hayan sido condenados por delitos contra la propiedad y
>
> IV. Los que no tengan un modo honesto de vivir.

Consideramos pueden ser albaceas tanto las personas físicas como las personas morales; éstas tienen como requisito que en su objeto social se contemple el poder ser administrador de bienes ajenos (véase art. 46, fracción XX de la Ley de Instituciones de Crédito, en donde se faculta expresamente a las Instituciones de Crédito para ser albaceas).

En este punto es oportuno cuestionarnos acerca de las consecuencias que tienen los actos ejecutados por una persona que ha sido declarada albacea, pero que es incapaz para ello; pensemos, por ejemplo, en el albacea así reconocido, pero que después se descubre que no tenía un modo honesto de vivir, consideramos que los actos ejecutados por el albacea, si así fue declarado, son válidos, puesto que en ese momento estaba investido de las facultades inherentes al cargo, pero a partir del momento en que se declare su incapacidad ya no podrá realizar acto alguno.

NOMBRAMIENTO DEL ALBACEA

El albacea, que como ya se apuntó, es un administrador de un patrimonio en liquidación y un auxiliar en la administración de justicia, no es impuesto por la ley, sino que la misma autoriza que sea designado por el testador, por los herederos, por los legatarios e incluso por el juez.

El primero en poder designar albacea es el *testador*, quien podrá designarlos universales o especiales (particulares), individuales o mancomunados, únicos o sucesivos y definitivos, no puede nombrar albaceas provisionales (véase arts. 1681, 1691 y 1692).

A falta de designación del albacea por el autor de la herencia, debe ser nombrado por los *herederos,* quienes nombrarán al albacea por mayoría de votos, la cual se computará en relación con las porciones hereditarias, con el requisito adicional de que haya un mínimo de personas, equivalente a una cuarta parte de los herederos, cuando la mayor porción esté representada por menos de la cuarta parte de los mismos (véase arts. 1682, 1683 y 1685).

El albacea que pueden nombrar los herederos será definitivo, universal e individual, no pueden nombrar albaceas especiales (particulares), ni múltiples (ni mancomunados ni sucesivos), ni provisionales.

Las votaciones de los herederos para nombrar el albacea, la aprobación del inventario, aprobación del proyecto de distribución provisional o del de partición, para la revocación del mismo, para la aprobación de cuentas, para prorrogarle el plazo, etcétera, están reguladas por los siguientes numerales:

> ***Artículo 1682.*** Cuando el testador no hubiere designado albacea o el nombrado no desempeñare el cargo, los herederos elegirán albacea por *mayoría* de votos. Por los herederos menores votarán sus legítimos representantes.
>
> ***Artículo 1683.*** La mayoría, en todos los casos de que habla este capítulo, y los relativos a inventario y partición, *se calculará* por el importe de las porciones, y no por el número de las personas.

> Cuando la mayor porción esté representada por menos de la cuarta parte de los herederos, para que haya mayoría se necesita que con ellos voten los herederos que sean necesarios para formar, por lo menos, la cuarta parte del número total.
>
> ***Artículo 1739.*** Para prorrogar el plazo de albaceazgo, es indispensable que haya sido aprobada la cuenta anual del albacea, y que la prórroga la acuerde una mayoría que represente las *dos terceras partes* de la herencia.
>
> ***Artículo 1725.*** La cuenta de administración debe ser aprobada por *todos* los herederos; el que disienta puede seguir a su costa el juicio respectivo, en los términos que establezca el Código de Procedimientos Civiles.

En otro orden de ideas, los *legatarios* podrán designar albacea, pero hay que distinguir dos situaciones:

- Cuando toda la herencia se distribuya en legados.

  En este supuesto los legatarios son considerados como herederos y, en consecuencia, en tal carácter nombran al albacea.

  Este supuesto que marca la ley, y que algunos autores contemplan, no es posible, porque para saber si todos los bienes de la herencia se distribuyeron en legados, es necesario que se haya hecho el inventario, y para esto es indispensable que ya se hubiese nombrado albacea, pero para que los legatarios nombren albacea es necesario ya tener el inventario, lo cual resulta en un círculo vicioso que la ley no consideró.

  La ley debió regular la responsabilidad de los legatarios, la cual es subsidiaria, pero en caso de no constar que haya más bienes, o de que haya herederos designados, debió haber dicho que su responsabilidad sería directa, o que no les sería permitido negarse a pagar las deudas hereditarias, salvo que ellos mismos demostraran la existencia de los supuestos que harían viable su responsabilidad subsidiaria, es decir, que se invirtiera la carga de la prueba, en este supuesto, en favor de los acreedores hereditarios (véase arts. 1286, 1690 y 1285).
- Cuando no toda la herencia se distribuya en legados, pero que no se conozca al heredero.

  En este supuesto los legatarios están facultados para nombrar un albacea provisional, el cual estará en funciones hasta que los herederos hagan la designación del albacea definitivo (véase arts. 1687, 1688 y 1689).

En conclusión, los legatarios sólo podrán nombrar albacea provisional, y nada más podrían nombrar al definitivo si tuvieran forma de saber, sin haber averiguado, que no hay más bienes en la herencia que los distribuidos entre los legatarios.

Por último, el juez podrá designar al albacea, pero también habrá que distinguir dos supuestos:

- El primer caso se da cuando los herederos, al tener derecho a designar al albacea, no logran acuerdo de mayoría, por lo que el juez debe nombrarlo de entre los propuestos (véase arts. 1682 y 1684).
- El otro caso en el cual el albacea es nombrado por el juez se presenta cuando al haber sido denunciada una sucesión, no hay designación testamentaria ni hay herederos ni legatarios reconocidos, supuesto en el que el juez debe nombrar un albacea provisional (véase arts. 1687 y 1689).

En adición a todos los supuestos de quién y cuándo puede nombrar albacea debemos indicar que en caso de que sea heredero único y no haya albacea nombrado por el testador, aquél será el albacea, aunque haya legatarios. Podemos decir que es un caso de albacea automático, tanto en la sucesión testamentaria y en la intestada, ya que en caso de que el autor de la herencia no hubiere designado albacea y sea un heredero único, éste debe ser el albacea. En caso de que el heredero único fuere incapaz, desempeñará el cargo su representante legal (véase el art. 1686).

CLASES DE ALBACEAS

Universal o particular

El *albacea universal* o *general* es el ejecutor de la voluntad expresa o presunta del *de cujus*, según se trate de sucesión testada, intestada o mixta.

El *albacea particular* o *especial* es quien tiene encomendada, por disposición expresa del *de cujus*, la ejecución de uno o varios actos específicos, por lo cual sólo puede presentarse en las sucesiones testadas.

Podemos afirmar que el albacea universal puede ser nombrado por el autor de la herencia, por los herederos, por los legatarios o por el juez; en cambio, el especial sólo puede serlo por el testador (véase arts. 1691, 1747, 1701, 1702 y 1703).

Individual o mancomunado

El albaceazgo puede ser desempeñado por una o varias personas, y pueden hacerlo en forma simultánea o sucesiva.

Si el testador nombra a una persona como albacea, ésta será el albacea, pero si designa a varias personas, hay que distinguir:

- Sucesivamente. Ésta es la regla: cuando se nombran varios albaceas se presume que la voluntad del testador es que lo sean en forma sucesiva, esto es, uno después del otro.
- Simultáneamente. Si el testador, al nombrar varios albaceas, desea que desempeñen el cargo en forma colegiada o mancomunada, deberá disponerlo así de manera expresa. Cuando el albaceazgo sea mancomunado deberán tomar sus resoluciones por mayoría, y si no la hubiere, deberán recurrir a la autoridad judicial para que resuelva; en casos de urgencia la ley les faculta a actuar de manera independiente, pero bajo su responsabilidad personal y con la obligación de dar cuenta a los demás (véase arts. 1692, 1693 y 1694).

Consideramos que el albaceazgo colegiado o mancomunado, así como el sucesivo, sólo pueden ser establecidos por el testador, ya que es al único que la ley faculta; debemos considerarlo como una verdadera excepción a la regla, la cual establece, a nuestro entender, que el cargo de albacea sea desempeñado por una sola persona (véase arts. 1681, 1692, 1682, 1684, 1687, 1688 y 1690).

Definitivo o provisional

El *albacea definitivo* es el nombrado por el testador, los herederos (o legatarios-herederos) o por el juez (de entre los propuestos por los herederos, en caso de que al realizar aquellos su votación no hubiere mayoría); su misión es finiquitar la "liquidación" de la sucesión (véase arts. 1682, 1684, 1686, 1286 y 1690).

El *albacea provisional* es el nombrado por el juez (albacea judicial) en el caso de que no haya herederos ni legatarios, o es el nombrado por los legatarios sin que entre ellos se distribuya toda la herencia; su misión es cubrir interinamente la falta de albacea definitivo, terminando su cargo con el nombramiento de este último (véase arts. 1687, 1286, 1690, 1688 y 1689 del CCDF, 834 y 835, del CPC).

CARACTERÍSTICAS DEL CARGO DE ALBACEA

Es voluntario

El cargo de albacea es de libre aceptación, ya que el designado decidirá si acepta o no el cargo. No se trata de un cargo de interés público, el cual debiera ser desempeñado de manera obligatoria. Desde luego que una vez aceptado deberá desempeñarse de manera obligatoria, puesto que la obligatoriedad de su desempeño no la da el cargo por sí mismo, sino el haberse comprometido u obligado a ello (véase arts. 1695 y 452). Hagamos la aclaración de que es distinto el no aceptar el cargo a renunciar al mismo, puesto que en este último caso ya se aceptó, ya se es albacea y después se decide dejar de serlo, pero debe contar, desde luego, con la anuencia de los herederos (véase art. 1696).

Es personalísimo o *intuito personae*

El cargo de albacea es indelegable, pero ello no implica que todos los actos inherentes deban ser desempeñados personalmente.

El albacea puede apoyarse tanto en apoderados que lo representen a él como albacea, como de los empleados que considere convenientes (véase arts. 1700 y 1716).

Es un poseedor derivado

El albacea universal es un poseedor derivado, excepto en el caso de los bienes que hayan formado parte de la sociedad conyugal, puesto que en dicho caso la posesión derivada le corresponderá al cónyuge supérstite, hasta que se haga la liquidación. El albacea tendrá en ese caso el derecho-obligación de vigilar la administración que realice el cónyuge supérstite (véase arts. 1704, 791, 205 del CCDF y 832 del CPC).

El o los herederos son los poseedores originarios, pero dicha posesión originaria le corresponde exclusivamente a aquellos que en la partición se les designe como beneficiarios de cada cosa. Recordemos que los herederos son titulares de un conjunto de bienes que forman una comunidad de bienes, y que no son copropietarios de todos y cada uno de los bienes, son sólo comuneros hasta en tanto se haga la partición de los mismos.

Es temporal

El plazo que la ley le concede al albacea para concluir su encargo es de un año, contado a partir de su aceptación o de que pueda ejecutar el testamento (véase art. 1737).

El cargo de albacea podrá ser prorrogado sólo una vez, que durará máximo un año y debe ser aprobado por una mayoría especial, esto es, por dos terceras partes de las porciones hereditarias y solamente se dará cuando ya haya sido aprobada la cuenta anual del albaceazgo (véase arts. 1738 y 1739).

Si bien es cierto que la duración del albacea es de un año, también es cierto que si los herederos no la hacen valer, aquél seguirá en funciones hasta que éstos así lo determinen, pues son ellos los únicos que tendrán interés jurídico en que se declare que ya terminó su plazo, hecho que no podrán hacer valer ni los legatarios ni los acreedores, ya que éstos sólo tendrán derecho a exigir que se les cumplan sus respectivas prestaciones (véase art. 1o. del CPC).

Por su parte, el albacea provisional también es de duración temporal, pero su duración es indeterminada, durará en el cargo hasta en tanto se haga la designación del albacea definitivo (véase art. 1689).

Es oneroso

El cargo de albacea es, por naturaleza, oneroso. El albacea tiene derecho a recibir una retribución, que puede elegir entre la que la ley le señale o la que el testador le establezca, y en ambos casos consideramos que podrá convenir una retribución distinta, mayor o menor, con los herederos, ya que es a cargo de estos últimos el pago a aquél (véase arts. 1740, 1741 y 1742).

Si son varios los albaceas se repartirán la retribución en proporción a un doble criterio: el tiempo que cada uno haya administrado y el trabajo que hubieren desempeñado. En caso de que los albaceas sean mancomunados, la retribución se repartirá entre todos ellos. Desde luego que las reglas anteriores funcionarán salvo pacto en contrario celebrado entre los propios albaceas (véase art. 1743).

En el supuesto de ser varios los albaceas, si el testador les dejó algo en común y algunos aceptan el cargo y otros no, el legado habrá de repartirse íntegro entre quienes aceptaron (véase arts. 1744, 1696 y 1662).

Como la retribución y el legado, en su caso, son fijados en beneficio del albacea, no hay impedimento alguno en que éste renuncie al derecho

que le asiste de cobrar cantidad alguna por el desempeño del cargo, es decir, el albaceazgo es un cargo oneroso por naturaleza, ya que por decisión del propio albacea, y sólo por decisión de él, puede ser gratuito.

El albacea judicial también tiene derecho a cobrar una retribución, pero ésta es fijada por el código adjetivo (véase arts. 838 y 840 del CPC).

No requiere de discernimiento

Es una práctica viciada el que los jueces le disciernan el cargo al albacea, ya que no hay disposición alguna en la que se basen para ello. En el caso del tutor la ley señala que los jueces deberán discernirle el cargo, puesto que se trata del representante de un incapaz y la función del juez es verificar si el señalado puede serlo, si aceptó el cargo y lo garantizó en términos de ley; es decir, el *discernimiento* es la aprobación que habilita al tutor que ya cumplió con todos los requerimientos legales, para poder iniciar sus funciones. El albacea no es representante de nadie, y menos de incapaces que requieran de la protección especial del juzgador; si el albacea fuese incapaz de serlo, el juez por sí mismo no está facultado para impedirle el desempeño del cargo, sino que sólo podrá impedírselo a petición de algún interesado (véase arts. 906 y 908 del CPC).

OBLIGACIONES DEL ALBACEA

Presentar el testamento

Si una persona ha sido designada albacea en un testamento, y lo tiene en su poder, es su obligación presentarlo dentro de los ocho días siguientes al fallecimiento del autor de la herencia (arts. 1706, frac. I, 1508 y 1711).

Asegurar los bienes de la herencia

El albacea tiene obligación de impedir que alguien tome por sí mismo alguna cosa que forme parte del caudal hereditario, excepto que conste que la cosa fuera ajena en el mismo testamento, por medio de instrumento público, o por los libros en caso de que el *de cujus* hubiera sido comerciante (véase arts. 1706, frac. II, 1713, 1714 y 1715).

Formular el inventario y los avalúos

Una de las más trascendentes obligaciones del albacea es la de formular el inventario; así se determinarán los activos y los pasivos de una herencia, y se especifica cuáles son los derechos, las obligaciones y los bienes que forman el patrimonio relicto (art. 1706, frac. III).

Es tan importante esta obligación que la ley la repite dos veces en su articulado y establece expresamente que su incumplimiento es causa de remoción del albacea (véase arts. 1712 y 1750).

Es importante señalar que el inventario es uno y los avalúos son tantos como bienes integren el caudal hereditario. Veamos las características del inventario y de los avalúos:

- *Facción.* Dentro de los 10 días siguientes a la aceptación del cargo, el albacea debe iniciar la formación del inventario, y de ello dará aviso al juzgado, a efecto de que se nombre el perito valuador (art. 816 del CPC).

  En este sentido, es obligación del albacea formular el inventario, pero sin realizar los avalúos, mas es su obligación vigilar que ellos se realicen.
- *Presentación.* El albacea tiene obligación de presentar el inventario dentro de los 60 días siguientes a la aceptación del cargo (art. 816 del CPC).
- *Inventario solemne.* El inventario deberá ser realizado por el actuario del juzgado o por un notario público, designado por la mayoría de los herederos, cuando éstos la constituyan incapaces (la ley dice menores, pero entendemos que se refiere, cuando usa ese término, a incapaces), o cuando el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal tenga interés en la sucesión, bien como herederos o como legatarios. A este inventario en la doctrina se le denomina *inventario solemne* (véase art. 817 del CPC).
- *Consecuencias de su elaboración.* El inventario que se haya realizado, cumpliendo con todos sus pasos o no, beneficia a todos los interesados, pero sólo perjudicará a los que lo realizaron y lo aprobaron (art. 829 del CPC).

  En el artículo citado en el párrafo anterior se señala que el inventario que ya fue aprobado, bien sea de manera judicial o por los herederos, no podrá modificarse si no hay una sentencia definitiva que establezca que el inventario había sido aprobado con error o dolo. Lo anterior es correcto si se quiere modificar el inventario por parte de alguno de los herederos o contra la voluntad de éstos, pero si

todos estuvieren de acuerdo en la reforma (adición o disminución), consideramos que no es necesaria la sentencia definitiva mencionada; basta con el acuerdo unánime de los herederos para su corrección. Por ejemplo, si los herederos con posterioridad a la aprobación del inventario encuentran más bienes, derechos u obligaciones del *de cujus*, podrán realizar la adición al inventario, sin necesidad de recurrir a juicio alguno. Podemos concluir que el artículo 829 del CPC regula la modificación del inventario que se realiza judicialmente a solicitud de algún heredero, legatario, acreedor, deudor, o incluso del verdadero propietario de una cosa inventariada como propia del *de cujus*, pero que sólo procederá cuando todos los herederos no están conformes con dicha modificación o reforma.

- *Consecuencias de su no elaboración.* La primera consecuencia de la no elaboración del inventario es en contra del albacea y será causa suficiente para pedir su remoción, aunque el código adjetivo diga que la remoción será "de plano"; ello es falso puesto que se requiere que los herederos hagan valer la causal, y pueden en consecuencia perdonarlo y no pedir su separación del cargo (véase arts. 1712 y 1752 del CCDF y el 830 del CPC).

  Otra consecuencia que provoca la no facción del inventario es la de facultar a cualquier heredero para que lo realice, aunque por la redacción de la ley pareciera que lo único que les concede es el poder exigir su realización, lo cual sería absurdo regular, puesto que ello es un derecho que les corresponde por el simple hecho de ser herederos (véase arts. 1751 del CCDF y 829 del CPC, nótese que dice "inventario hecho por el albacea *o por heredero*").
- *Personas que deben citarse.* Para la elaboración del inventario del patrimonio relicto, la ley señala que se debe citar, por medio de correo al cónyuge supérstite (sin importar bajo qué régimen patrimonial se regulare el matrimonio), a los herederos, legatarios y a los acreedores, y el juez puede concurrir o no, según él mismo decida (véase art. 818 del CPC).

  El inventario para producir efectos debe ser aprobado por el juez; en caso de que haya inconformidad deberá resolverse ésta primero, para después recaer la aprobación judicial correspondiente (arts. 821, 824, 825, 826, 827 y 828 del CPC).
- *Valuación.* Como ya señalamos, el albacea tiene obligación de elaborar el inventario, pero no realizará los avalúos de los bienes, puesto que para ello se requieren conocimientos especializados; su obligación es avisar a los interesados de la facción del inventario, a fin de que nombren a uno o varios peritos valuadores, los que sean necesarios según las características de cada uno de los bienes que integran el caudal hereditario (véase arts. 822 y 823 del CPC).

La elección del perito valuador es a cargo de los herederos, quienes decidirán por mayoría de votos (por porciones, no por personas), y en caso de no nombrarlo, esto lo hará el juez (véase art. 819 del CPC).

- *Descripción.* El código adjetivo regula el orden en que debe hacerse la relación de bienes, derechos y obligaciones, debiéndose, en consecuencia, relacionar en el orden pedido aquello que exista, pero una práctica viciosa al hacerse el inventario, si no existe uno de los casos expresados por la ley, le ponen, por ejemplo, dinero: no hay, decimos que ello está mal, porque el inventario es una relación de cosas, no una relación de lo que pudo haber, pero no hubo, El orden que exige la ley está regulado por el siguiente artículo del Código de Procedimientos Civiles:

> ***Artículo 820.*** El escribano o el albacea en su caso procederá, en el día señalado, con los que concurran, a hacer la descripción de los bienes con toda claridad y precisión por el orden siguiente: dinero, alhajas, efectos de comercio o industria, semovientes, frutos, muebles, raíces, créditos, documentos y papeles de importancia, bienes ajenos que tenía en su poder el finado en comodato, depósito, prenda o bajo cualquier otro título, expresándose éste.

Aunque este artículo no lo dice expresamente, consideramos que la forma que exige la ley para el inventario es la escrita.

- *Gastos del inventario y avalúos.* Los gastos que se generen por la facción del inventario y de los avalúos corren a cargo de los herederos, a cargo del caudal hereditario, excepto que el testador hubiere dispuesto otra cosa, o también salvo que los herederos convengan algo distinto (véase art. 831 del CPC).
- *Dispensa de hacer inventario y avalúos.* Dice la ley que es nula "de pleno derecho" la disposición del testador en la que dispense al albacea de la obligación de hacer el inventario; consideramos poco afortunada la redacción de la ley, porque podría interpretarse que los herederos sí podrán dispensar al albacea de esta obligación, pero esto no es cierto, ya que para saber qué dejó el *de cujus* debe existir necesariamente un inventario. Bien o mal hecho, pero inventario al fin, éste es una de las partes medulares del procedimiento sucesorio (véase art. 1724).

Administrar los bienes hereditarios

Una de las actividades que debe realizar el albacea entre la aceptación de su cargo y la adjudicación de los bienes a el o los herederos que co-

rresponda, es la de administrar los bienes dejados por el *de cujus*. Esa administración debe estar regida por el principio fundamental de que el patrimonio relicto es un patrimonio en liquidación, esto es, que le estará permitido hacer nuevas operaciones, pero éstas no deberán constituir un fin en sí mismas, sino que serán transitorias, donde su duración debe ser lo menos posible; por ejemplo, en el caso de rentar los bienes hereditarios, la ley le señala como plazo máximo de duración el de un año, ello en virtud de que el albacea debe terminar su gestión en ese mismo plazo, así como de que la administración es tendiente a la liquidación del patrimonio (véase arts. 1706, frac. IV, 1721 y 1737).

El cargo de albacea, como ya se dijo, es personal o *intuito personae*, pero ello no implica que deba realizar personalmente todas las gestiones, sino que significa que es un cargo indelegable, es decir, el albacea es el responsable de todo lo que realice, así como lo que hagan sus auxiliares. El albacea está autorizado para otorgar, dentro de sus facultades, poderes en favor de quien él decida (véase art. 1700).

En este orden de ideas, podemos concluir que el albacea tiene facultades para pleitos y cobranzas y para actos de administración, en relación con los bienes hereditarios, por disposición legal, sin que ello implique necesariamente el ser representante directo de alguien, sino que es un ejecutor con facultades para realizar actos jurídicos, aunque afecten la esfera jurídica de alguien en concreto (véase arts. 2554, 2587, 1720, 1719, 1717 y 1721).

El albacea podrá auxiliarse de empleados, en los términos siguientes: "Artículo 1716. El albacea, dentro del primer mes de ejercer su cargo, fijará, de acuerdo con los herederos, la cantidad que haya de emplearse en los gastos de administración y el número y sueldos de los dependientes." Respecto de este precepto surgen las preguntas: ¿quién es el patrón de los empleados? ¿a quién le corresponde pagar las cuotas obrero-patronales del seguro social, del Infonavit, etc.? ¿Son empleados del albacea, de los herederos, de los legatarios, de la "sucesión"?

En caso de que el autor de la herencia hubiere estado casado bajo el régimen de sociedad conyugal, la función del albacea se concretará a vigilar la administración, la cual le corresponde al cónyuge supérstite, desde luego, respecto de los bienes que hayan formado parte de dicha sociedad (véase arts. 205 del CCDF y 832 y 833 del CPC).

Dentro de la administración de los bienes hereditarios, consideramos que está incluida la facultad del albacea para abrir la correspondencia que iba dirigida al *de cujus*, y él decide el destino que corresponda a la misma (véase art. 839 del CPC).

Rendir cuentas

La rendición de cuentas es una obligación inherente a cualquier administrador, ya sea de una persona física, de una persona moral, de un condominio o de lo que sea; quien maneja dinero ajeno debe rendir cuentas de lo hecho con él (véase art. 1706, frac. IV).

Las principales características de esta obligación son:

- Clases. El albacea está obligado a rendir cuentas a los herederos; la ley establece que debe rendir cuentas de manera general, anual y mensual, pero no existe inconveniente en que los herederos convengan algún otro plazo para la rendición de cuentas, por ejemplo, semanal, bimestral, semestral, etcétera (véase arts. 1722 del CCDF y 851, 850 y 848 del CPC).

  Debemos advertir que esta obligación presenta una modalidad: en el caso de que los bienes de la herencia no alcancen para pagar a los acreedores o a los legatarios, entonces deberá rendírseles cuenta de su administración también a ellos (véase art. 849 del CPC).
- Plazo. La ley señala como plazo para que el albacea rinda cuentas el de cinco días inmediatos posteriores al término del año, tratándose la cuenta anual, pero en las demás clases de cuentas no señala un plazo específico, por lo que deberemos estar a las reglas de las obligaciones de su naturaleza, esto es, para las obligaciones de hacer (véase arts. 845 y 848 del CPC).
- Dispensa. El testador no puede dispensar al albacea de su obligación de rendir cuentas, puesto que esto es un derecho que corresponde a los dueños de las cosas, es decir, los herederos; son éstos quienes podrán dispensarlo de la obligación, excepto en el caso de que los bienes no alcancen para pagar a los acreedores y a los legatarios; en este caso, para liberar al albacea de esta obligación, se requerirá consentimiento de todos los herederos, legatarios y acreedores (véase arts. 1724 del CCDF y 849 del CPC).
- Aprobación. Las cuentas deber ser aprobadas por los herederos, y en su caso por los acreedores y legatarios (véase art. 849 del CPC). Pero en el caso de que sea heredero el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal o los herederos sean incapaces, deberán ser aprobadas también por el Ministerio Público (véase arts. 1725, 1726 y 1727 del CCDF y el 852 del CPC).
- Pasa a sus herederos. Si bien es cierto que el cargo de albacea es indelegable y, por tanto, se extingue con la muerte del mismo, también es cierto que las obligaciones que tenía el albacea que falleció, que no se

extinguen con su muerte, pasan a sus herederos, siendo tal el caso que nos ocupa, esto es, la obligación de rendir cuentas no se extingue con la muerte, por lo que pasa a los herederos del albacea fallecido. Éstos no están facultados para realizar acto alguno, distinto a lo que la ley les impone a los herederos del fallecido (véase arts. 1723 y 2602).

- Cantidades líquidas. El Código de Procedimientos Civiles dispone: "Artículo 846. Las cantidades que resulten líquidas se depositarán a disposición del juzgado, en el establecimiento destinado por la ley." Es infortunado este artículo porque imposibilita que las cantidades en efectivo que obren en poder del albacea produzcan intereses, frutos civiles, los cuales son lícitos, y son propiedad del o de los herederos que correspondan (véase arts. 1707 y 1773).

Pagar las deudas mortuorias, hereditarias y testamentarias

Como consecuencia de la obligación de liquidar la sucesión, el patrimonio relicto, el albacea debe pagar todas aquellas deudas que dejó el autor de la herencia, incluyéndose las que se generaron por su muerte, las cuales técnicamente es imposible que hayan sido deudas de él, debido a que algunas, como el pago del entierro, se produjeron después de que él dejó de existir (véase art. 1706, frac. V).

Las *deudas mortuorias* son todas las que se hubieren generado por el funeral, así como las generadas por la causa del fallecimiento del autor de la herencia (véase art. 1755).

Las *deudas hereditarias* son aquellas que eran a cargo del *de cujus* y que no se extinguieron con su muerte (véase art. 1760).

Las *deudas testamentarias* son aquellas cuya existencia sólo se puede acreditar con el testamento del autor de la herencia, y que la ley considera como si se tratase de legados preferentes, con la finalidad de proteger a los terceros acreedores que sí demuestren la existencia de su crédito de otro modo; así se evita que el testador invente deudas en perjuicio de aquellos (véase arts. 1401 y 1414, frac. II).

Garantizar su manejo

El albacea, como cualquier persona que por ley debe manejar bienes ajenos, tiene la obligación de garantizar la rectitud de su obra (véase art. 1706, frac. IX).

Analicemos las características de esta obligación:

- Plazo y forma. El CCDF regula la forma en que el albacea debe garantizar su manejo; sin embargo, es válido que los herederos convengan con aquél una forma distinta de garantía, puesto que, como veremos más adelante, ellos pueden dispensar al albacea de esta obligación; a continuación se transcribe la siguiente disposición del código citado:

> ***Artículo 1708.*** El albacea también está obligado, dentro de los tres meses contados desde que acepte su nombramiento, a garantizar su manejo, con-fianza, hipoteca o prenda, a su elección conforme a las bases siguientes:
>
> I. Por el importe de la renta de los bienes raíces en el último año y por los réditos de los capitales impuestos, durante ese mismo tiempo;
>
> II. Por el valor de los bienes muebles;
>
> III. Por el de los productos de las fincas rústicas en un año, calculados por peritos, o por el término medio de un quinquenio, a elección del juez;
>
> IV. En las negociaciones mercantiles e industriales por el veinte por ciento del importe de las mercancías y demás efectos muebles, calculado por los libros si están llevados en debida forma o a juicio de peritos.

- Cuando el albacea es coheredero. El albacea coheredero está obligado a garantizar su manejo, pero esa garantía podrá consistir en su porción hereditaria, si ésta es suficiente para ello (véase art. 1709).
- Dispensa. El testador, los acreedores y legatarios no tienen derecho a dispensar al albacea de su obligación de garantizar sus obligaciones mas los herederos sí pueden liberarlo; por ello podemos concluir que en caso de ser heredero único no tendrá obligación de garantizar (véase art. 1710). ¿Se le olvidó al legislador el caso en que los bienes no sean suficientes para pagar a los acreedores y legatarios? (véase art. 849 del CPC).

  De acuerdo con esta característica, así como la de dispensar y la de rendición de cuentas, podemos preguntar ¿a quién representa el albacea? Cuanto más podríamos aceptar que representa a los herederos, sería inaceptable pensar que representa a los legatarios o a los acreedores. Aclaremos que nuestra postura es en el sentido de que albacea no representa a nadie, es una figura jurídica especial relativa a un patrimonio en liquidación por causa de muerte de quien era el titular (véase art. 1724).
- Cancelación de la garantía. La garantía que haya otorgado el albacea se cancelará después de que haya sido aprobada la cuenta general de su gestión o cuando los herederos lo decidan (véase art. 847 del CPC).

La partición y adjudicación de los bienes

De estas obligaciones hablaremos al tratar el tema de la partición, pero por ahora es necesario decir que el albacea tiene obligación de presentar el proyecto de partición, una vez que haya concluido con la liquidación, pero entre tanto tiene obligación de realizar un reparto o distribución provisional de los frutos o productos que generen los bienes hereditarios (véase arts. 1706, frac. VI, 1767, 1707 y 1773 del CCDF y 854, 855, 856 y 857 del CPC).

La defensa de la validez del testamento

El albacea no es representante del *de cujus*, pero una de sus funciones como auxiliar en la administración de justicia es que se cumpla con la intención o con los deseos del autor de la herencia, razón por la cual debe defender la validez del testamento, sin importar si los argumentos del testador o sus decisiones sean agradables o no; por ello, en caso de que alguien impugnare la validez del testamento, la defensa del mismo será obligación del albacea, y éste a su vez será responsable de la correcta defensa ante los que pudieran resultar perjudicados por su culpa (véase art. 1706, frac. VII).

Al señalar el código que es obligada la defensa del "testamento", esto no quiere decir, ni creemos que alguien lo considerara así, que el testamento tiene personalidad jurídica.

La defensa de la herencia

La ley le impone al albacea la obligación de defender la herencia, dentro y fuera de juicio, así como deducir todas las acciones que le pertenezcan. En este caso la ley, al hablar de "la herencia" lo hace en sentido genérico, pues en este momento procesal no sabemos quiénes son los dueños concretos de cada cosa, puesto que no se ha hecho la partición, pero ello no implica que las cosas, los derechos y las acciones queden a la deriva; el albacea, como auxiliar en la administración de justicia, para poder liquidar el patrimonio relicto debe hacer todo lo necesario a fin de que se especifique o determine cuál es realmente el conjunto de bienes que lo constituyen, tanto el activo como el pasivo. El albacea no es un defensor de nadie, es el encargado de auxiliar en la administración de justicia, por lo que si los herederos tratan, por ejemplo, de desconocer a un acreedor, la obligación del albacea no es defender a los herederos, sino defender el cumplimiento de la ley y, por tanto, en el caso analizado realizar el pago al acreedor (véase arts. 1706, frac. VII y 1705 del CCDF y el 28 del CPC).

Representar a la sucesión

El albacea tiene obligación de representar a la sucesión en todos los juicios que se promuevan "en su nombre" o que se promovieren en su contra (véase arts. 1706, frac. VIII del CCDF y el 28 del CPC).

En este punto surge la pregunta: ¿la sucesión tiene personalidad jurídica? Pareciera que el legislador concede o reconoce, según la teoría que se quiera, que la sucesión tiene personalidad jurídica; sin embargo, como ya se ha dicho, existe la convicción de que la sucesión no tiene personalidad jurídica.

Comparemos el modo de hablar del legislador, al decir que se representará a la sucesión, con la forma coloquial en la que decimos que el representante de grupo de una escuela va a exponer el tema en nombre de sus compañeros, lo cual no implica que el grupo al que pertenece tenga personalidad jurídica; o pongamos otro ejemplo, cuando decimos que la junta de profesores eligió al rector de la escuela, hablamos como si la junta de maestros tuviera personalidad; son formas simples de hablar, no por ello equivocadas, sino que son formas útiles para indicar la idea. Imaginémonos que el legislador dijera que el albacea hará valer en juicio los derechos que les correspondan a los herederos, legatarios, acreedores, los acreedores de los herederos, los acreedores de los legatarios, etc., es más sencillo decir que deducirá todas las acciones que le correspondan a la herencia.

En otras legislaciones también hay una forma sencilla de hablar; por ejemplo, en materia de condominio la ley de la materia señala que debe haber un administrador del condominio, lo cual podría llegarse a interpretar de manera equivocada; desde luego, en el sentido de que el condominio ubicado en "X" lugar tiene personalidad, también en esta materia encontramos que pareciera que la "persona moral" condominio tuviera un patrimonio propio, el cual estaría compuesto por las cuotas de un mantenimiento que hayan aportado los condóminos.

Otro ejemplo de lenguaje coloquial lo tenemos cuando decimos: el libro de "X" opina, de donde los intérpretes letrísticos han de concluir que el libro tiene personalidad jurídica, porque alguien dijo que él opinó, lo cual es absurdo.

Concluyamos que los argumentos "letrísticos" empleados para facilitar el que la sucesión tenga personalidad jurídica se basan en apariencia o

en lenguaje coloquial; pensemos en el caso del señor que viene en representación de los colonos de su barrio, lo cual significa que el barrio tiene personalidad, este argumento literal lo debemos desechar por no entrar al fondo del asunto, se queda en la superficie del problema ante la imposibilidad de demostrar con argumentos jurídico-científicos que la sucesión sea personal. Recordemos que los bienes pasan a ser propiedad de los herederos desde el momento mismo de la muerte del *de cujus*, por lo cual los frutos que generen serán de ellos, no responderán de las deudas hereditarias, de donde resultaría absurdo considerar que la sucesión tuviese personalidad, pero que no tuviera patrimonio.

Entregar al ejecutor especial lo necesario para su encargo

Con relación al ejecutor o albacea especial, solamente puede ser designado por el testador.

Dicha obligación está regulada por el CCDF en los siguientes términos:

> ***Artículo 1701.*** El albacea general está obligado a entregar al ejecutor especial las cantidades o cosas necesarias para que cumpla la parte del testamento que estuviere a su cargo.
>
> ***Artículo 1702.*** Si el cumplimiento del legado dependiere de plazo o de alguna condición suspensiva, podrá el ejecutor general resistir la entrega de la cosa o cantidad, dando fianza a satisfacción del legatario o del ejecutor especial, de que la entrega se hará en su debido tiempo.
>
> ***Artículo 1703.*** El ejecutor especial podrá también, a nombre del legatario, exigir la constitución de la hipoteca necesaria.

PROHIBICIONES DEL ALBACEA

El albacea, como ya se ha dicho, es un auxiliar en la administración de justicia, encargado de finiquitar un patrimonio en liquidación, por lo cual sus funciones se restringen a ello, y no le es posible iniciar negocios, porque ello iría en contra de su misión. Sin embargo, como la terminación del procedimiento sucesorio podría durar mucho tiempo, tiene facultades para realizar actos de administración respecto de los bienes, derechos y obligaciones que integran el caudal hereditario, razón por la cual la ley impone al albacea algunas restricciones, algunas necesarias, otras simplemente aclarativas; analicémoslas.

Las limitaciones que la ley establece sólo pueden ser suprimidas por los herederos o por los legatarios, en su caso, y en situaciones excepcionales las podrá suprimir el juez. El testador nunca puede autorizar al albacea para realizar los actos que la ley le prohíbe.

No puede enajenar

El albacea no puede, por autoridad propia, decidir sobre la venta de los bienes que integran el caudal hereditario, pero podrá solicitar a los herederos o al juez, aun en contra de la voluntad de los herederos, autorización para venderlos, siempre y cuando la venta se haga para que el producto de la misma se aplique al pago de deudas o de gastos de conservación; esto es, los herederos no pueden autorizar al albacea a enajenar bienes sólo porque así lo deseen, debe ser para los fines indicados (véase arts. 1717 y 1758).

Para la enajenación de bienes del caudal hereditario, pensamos que los legatarios también deben dar su conformidad, no porque ellos sean acreedores de los herederos, sino porque tienen responsabilidad subsidiaria frente a los demás acreedores, y en caso de que al producto de la venta se le diera un destino erróneo, se actualizaría su responsabilidad (véase art. 1285).

Si se tratase de enajenar un bien de un legatario, deben firmar no sólo el albacea y el legatario en cuestión, sino también deben autorizar la enajenación todos los herederos y los demás legatarios, si los hubiere, puesto que todos pudieran ser responsables frente a los acreedores, debido a su responsabilidad, ya sea directa o subsidiaria (véase arts. 1284 y 1285).

La enajenación de los bienes hereditarios debe realizarse en subasta excepto que quien autorice la venta decida que se enajene fuera de ella; asimismo, el o los que autoricen la enajenación deberán determinar la aplicación que se dará al precio de la venta (véase arts. 1765 y 1766).

Además de los casos a que se refiere el primer párrafo de este apartado, la ley adjetiva señala otros supuestos de enajenación, recalcando que los casos de enajenación son restrictivos y limitativos, con lo que se confirma que no se pueden enajenar los bienes que constituyan el caudal hereditario, más que en los casos que la ley señala; al respecto el Código de Procedimientos Civiles dispone:

> ***Artículo 841.*** Durante la sustanciación del juicio sucesorio, *no se podrán enajenar* los bienes inventariados, *sino en los casos previstos* en los artículos 1717 y 1758 del Código Civil, y en los siguientes:
>
> I. Cuando los bienes puedan deteriorarse;
>
> II. Cuando sean de difícil y costosa conservación;
>
> III. Cuando para la enajenación de los frutos se presenten condiciones ventajosas.

No puede gravar

El albacea por sí mismo no puede gravar de modo alguno los bienes del caudal hereditario, pero deberá hacerlo cuando así se lo soliciten los herederos o los legatarios, en su caso. El gravamen, para su eficacia, estará sujeto a la liquidación de la herencia, es decir, si los bienes no son suficientes para el pago a los acreedores, la garantía constituida no los perjudicará (véase arts. 1719 y 2906).

No puede transigir ni comprometer en árbitros

Debido a su naturaleza de administrador de un patrimonio en liquidación, la ley le prohíbe, sin el consentimiento de los herederos, comprometer en árbitros, ni celebrar transacciones (véase arts. 1720 y 2587).

No puede arrendar por más de un año

Como el arrendamiento es un acto de administración, y el albacea es un administrador, la ley lo faculta a rentar, pero como su misión es la de liquidar la herencia, la ley sólo le permite rentar hasta por un año, ya se trate de bienes muebles o inmuebles. Además, el plazo de un año obedece a la duración del cargo de albacea. Sin embargo, los herederos o los legatarios, en su caso, podrán autorizar que el arrendamiento sea por un plazo mayor (véase arts. 1721 y 1737).

No puede adquirir los bienes hereditarios

Le está prohibido al albacea adquirir los bienes hereditarios, excepto que sea coheredero (véase arts. 1718, 569, 570, 2280, frac. III y 2282).

Consideramos que esta limitación es relativa, ya que si el albacea no puede enajcnar por sí mismo, sino mediante la autorización de los herederos o del juez, sólo se le aplicará la limitación en el caso de que la enajenación se haga con autorización judicial, pues si los herederos autorizan a que el albacea adquiera el bien hereditario, no podrían ellos alegar la nulidad (que es relativa), puesto que confirmaron el acto.

CAUSAS DE TERMINACIÓN

Por cumplimiento del encargo

El cargo de albacea tiene como causa natural de terminación, el haberse liquidado y adjudicado los bienes hereditarios. Esta causa termina tanto con el cargo del albacea, como con el albaceazgo (véase art. 1745, frac. I).

Por muerte del albacea

El cargo de albacea es indelegable, por lo que si éste fallece, se termina su gestión como tal, no pasa ese derecho-obligación a sus herederos; sin embargo, recordemos que la obligación de rendir cuentas sí pasa a los herederos del albacea, quienes deberán cumplirla. Esta causa termina con el cargo del albacea, mas no así con el albaceazgo (véase arts. 1745, frac. II, 1700 y 1723).

Por incapacidad del albacea

Por la misma razón que en la causal anterior, que el cargo es indelegable, el cargo de albacea debe concluir cuando se le declare incapaz (véase arts. 1745, frac. III, y 462 del CCDF y 902 del CPC).

Por expirar el plazo

El albacea debe finiquitar su misión en el plazo de un año, contado a partir del momento de su aceptación, o una vez en que se haya declarado la validez o no del testamento (véase arts. 1745, frac. V y 1737).

Esta causa de terminación no opera por sí sola; debe hacerse valer por quien tenga interés jurídico, esto es, debe ser pedida por cualesquiera de los herederos; sólo a ellos les corresponde, por esto es que en la práctica hay albaceas que duran en su cargo muchos años, sin que ello afecte los actos que realizan, ya que mientras no se haga valer su terminación, todo lo ejecutado por ellos lo harán como legítimos albaceas (véase arts. 1o. y 32 del CPC).

De acuerdo con lo dicho en el apartado en que se analizaron las características del cargo de albacea, éste puede ser prorrogado por un año, y sólo por una vez (véase arts. 1738 y 1739).

Por renuncia

La renuncia al cargo de albacea es distinta a la no aceptación del mismo; sin embargo, el legislador al tratarlos los considera como si fueran lo mismo. Se puede renunciar al cargo de albacea cuando ya se aceptó, si no se acepta o se rehúsa a ser albacea, propiamente no podemos decir que sea una renuncia; se renuncia a lo que ya se tiene, lo que ya se es, no lo que no se tuvo, ni tampoco lo que no se fue.

Si al albacea se le instituyó en el testamento como heredero, si renuncia o rehúsa sin causa (véase que la ley usa los dos términos como sinónimos) al cargo de albacea, le es imposible heredar por incapacidad sobrevenida. Es incapaz, en todos los casos, cuando la renuncia es sin justa causa, pero si es motivada por una justa causa, el albacea no heredará si lo que se le dejó fue con el exclusivo objeto de remunerarlo por el desempeño del cargo (véase arts. 1331 y 1696).

Existe una contradicción en la ley al señalar que si se repudia la herencia, siendo heredero ejecutor (albacea) se pierde el derecho de reclamar los legados que se le hubiesen dejado, lo cual contradice lo establecido para el caso de que una persona sea instituida al mismo tiempo como heredero y como legatario, en donde la ley faculta que se pueda aceptar lo uno y repudiar lo otro. Consideramos que debe prevalecer esto último, es decir, que el albacea que repudie la parte de la herencia que se le dejó puede aceptar los legados en que haya sido instituido. Tal vez la ley confundió las reglas de aceptación y de repudiación con las de renuncia al cargo (véase arts. 1662 y 1400).

En caso de no aceptar el cargo, recordemos que cuando el testador haya legado de manera conjunta a los albaceas algún bien, por el desempeño del cargo, éste se deberá repartir entre los que efectivamente lo hayan desempeñado (véase art. 1744).

Por excusarse

Por *excusa* debemos entender aquellos casos en los que la ley faculta a las personas a no desempeñar el cargo de albacea. Al respecto el CCDF señala lo siguiente:

Artículo 1698. Pueden excusarse de ser albaceas:

I. Los empleados y funcionarios públicos;

II. Los militares en servicio activo;

III. Los que fueren tan pobres que no puedan atender el albaceazgo sin menoscabo de su subsistencia;

IV. Los que por el mal estado habitual de salud, o por no saber leer ni escribir, no puedan atender debidamente el albaceazgo;

V. Los que tengan sesenta años cumplidos;

VI. Los que tengan a su cargo otro albaceazgo.

Fuera de estas causas establecidas por la ley, nadie puede presentar excusas para desempeñar el cargo de albacea.

El plazo para presentar la excusa para el desempeño del cargo de albacea es de seis días, contados a partir de que se tuvo noticia del nombramiento, o a partir de la fecha del fallecimiento, si ya se conocía de la designación. En el supuesto de que la excusa se presente fuera de este término podrá resultar procedente, pero el albacea-excusante será responsable de los daños y perjuicios que su tardanza hubiere ocasionado (véase art. 1697).

Por último, el albacea-excusante está obligado a desempeñar el cargo, mientras se decide sobre la causal, si está presente en el lugar de procedimiento (véase art. 1699).

En este sentido, cabe preguntarse: ¿qué diferencia hay entre la renuncia con justa causa, y el presentar excusa?

La renuncia con justa causa es cuando ya siendo albacea, algo le impide su correcto desempeño, por ejemplo, por deterioro de la salud, mientras que la excusa es una causa señalada por la ley para no desempeñar el cargo, es previa al mismo.

Por revocación

La *revocación* es el acto por el cual los herederos "cómo y cuándo les parezca" quitan al albacea de su cargo, no requieren de una causa o razón para ello, simplemente lo quitan porque así lo deciden (véase art. 1745, frac. VI).

Los herederos pueden revocarle el cargo al albacea sin importar quién lo haya nombrado, pero para que surta efectos deben nombrar en el mismo acto al que ha de sustituirlo (véase art. 1746).

En caso de que el albacea haya sido designado por el testador y le haya hecho algún encargo especial, al revocarle el cargo de albacea no perderá la obligación de cumplir el encargo especial, considerándosele al respecto como ejecutor especial (véase art. 1747).

Al albacea que se le revoque el cargo tiene derecho a cobrar lo que el testador haya señalado o lo que la ley fija. El CCDF confunde la revocación con la remoción, pues habla del caso en que la revocación se haga "sin causa justificada", por lo que ignora que la revocación no requiere de causa alguna (véase arts. 1748 y 2596).

Por remoción

La remoción del albacea se da cuando ha incumplido con sus obligaciones; es decir, se requiere una causa justificada para separarlo de su puesto, siempre se requerirá de una causa que señale la ley y de que los herederos la hagan valer; aunque algunas veces la ley dice que opera de plano, esto no es exacto, puesto que se requiere que el o los interesados la hagan valer (véase arts. 1749, 1707, 1712 y 1752 del CCDF y 830 y 858 del CPC).

INTERVENTOR DEFINITIVO

El interventor definitivo puede ser voluntario (nombrado por los herederos) o judicial (nombrado por el juez) y tiene las siguientes características:

Nombramiento

El *interventor definitivo* puede ser nombrado por el o los herederos que no hayan estado conformes con el nombramiento del albacea hecho por la mayoría de los herederos. Si el albacea fue designado por el testador o fue nombrado por acuerdo unánime de los herederos, no procederá que se nombre un interventor definitivo (véase art. 1728, primer párrafo).

Si hubiere varios herederos inconformes con el nombramiento del albacea, y desean nombrar a un interventor definitivo, deberán hacerlo por mayoría de votos, al que se llama interventor definitivo voluntario, y si no hubiere acuerdo lo designará el juez de entre los propuestos y al nombrado se le llama *interventor definitivo judicial* (véase art. 1728, segundo párrafo).

Función

La función del interventor definitivo consiste exclusivamente en vigilar el correcto cumplimiento del cargo del albacea (véase art. 1729).

El albacea definitivo, en el caso de que el autor estuviese casado bajo el régimen de sociedad conyugal, se limitará a vigilar la administración que realice el cónyuge supérstite, convirtiéndose de ese modo, aunque la ley no lo diga expresamente, en un interventor definitivo *sui generis*, respecto de aquellos bienes que formaron parte de la sociedad conyugal (véase art. 833 del CPC).

No es administrador, ni poseedor

El interventor definitivo no será de ningún modo administrador de los bienes del caudal hereditario, ni siquiera puede llegar a ser poseedor de ellos, ni de manera provisional (véase art. 1730).

Casos en que es forzoso

Es necesario que se nombre un interventor definitivo cuando:

- El heredero esté ausente o no sea conocido (este supuesto es distinto al regulado por el artículo 1687, que se refiere al albacea judicial),
- cuando la cuantía de los legados iguale o exceda la porción del heredero-albacea, y
- cuando se dejen legados para el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal (véase art. 1731).

Capacidad

Para poder ser interventor definitivo se requiere de la capacidad general, esto es, que esté en pleno goce de su capacidad de ejercicio (véase art. 1732).

Duración

La duración del interventor definitivo es permanente e indefinida, permanecerá en su cargo hasta que la minoría que lo nombró lo revoque, o hasta que se nombre un nuevo albacea, ya que en este caso desaparecerá la causa de su existencia; sin embargo, si en el nuevo nombramiento de albacea hubiere inconformes, podrán designarlo de nuevo como interventor (véase art. 1733).

Retribución

El pago al interventor definitivo será a cargo de los herederos que propicionaron su nombramiento y de todos los inconformes que hayan decidido sobre su necesidad (véase art. 1734).

En el caso del interventor forzoso, el pago de su retribución será a cargo de los herederos, de la masa hereditaria (véase art. 1284).

INTERVENTOR PROVISIONAL O PROCESAL

Es el nombrado de manera transitoria para evitar la dilapidación o pérdida de los bienes que conforman el caudal hereditario, y sus características se describen en los siguientes párrafos.

Capacidad

Para ser interventor procesal se requiere de la capacidad general y cumplir con los requerimientos establecidos por el CPC, que a la letra dice:

> ***Artículo 771.*** Si pasados diez días de la muerte del autor de la sucesión no se presenta el testamento, si en él no está nombrado el albacea, o si no se denuncia el intestado, el juez nombrará un interventor que reúna los requisitos siguientes:
>
> I. Ser mayor de edad;
>
> II. De notoria buena conducta;
>
> III. Estar domiciliado en el lugar del juicio;
>
> IV. Otorgar fianza judicial para responder de su manejo.
>
> La fianza deberá otorgarse en el plazo de diez días contados a partir de la aceptación del cargo, bajo pena de remoción.

Función

La función del interventor provisional o procesal es la de ser un depositario, incluyéndose la conservación tanto material como jurídica de los bienes (véase art. 772 del CPC).

Facultades extraordinarias

En la ley adjetiva se le confieren facultades al interventor procesal para que, en ciertos casos, pueda contestar demandas o interponerlas respecto de los bienes del caudal hereditario; sin embargo, esta regla no era necesaria si tomamos en cuenta que el depositario debe ejecutar todos los actos que sean necesarios para conservar el valor y los derechos que correspondan (véase arts. 836 del CPC y 2518 del CCDF).

Obligación de rendir cuentas

El interventor debe rendir cuentas de su gestión (véase art. 845 del CPC).

Reembolso de gastos

El interventor sólo podrá exigir judicialmente el pago de los gastos efectuados en mejoras, manutención o reparación, cuando hayan sido autorizados de manera previa (véase art. 837 del CPC).

Correspondencia

El interventor procesal o provisional no puede abrir la correspondencia dirigida al autor de la herencia, debido a que debe ser abierta por el juez del conocimiento, quien le dará el destino que corresponda (véase art. 839 del CPC).

Retribución

El interventor procesal tiene derecho a cobrar un porcentaje respecto del monto del caudal hereditario, regla distinta a la forma de cobrar del albacea y del interventor definitivo (véase arts. 838 del CPC y 1740, 1741, 1742 y 1734 del CCDF).

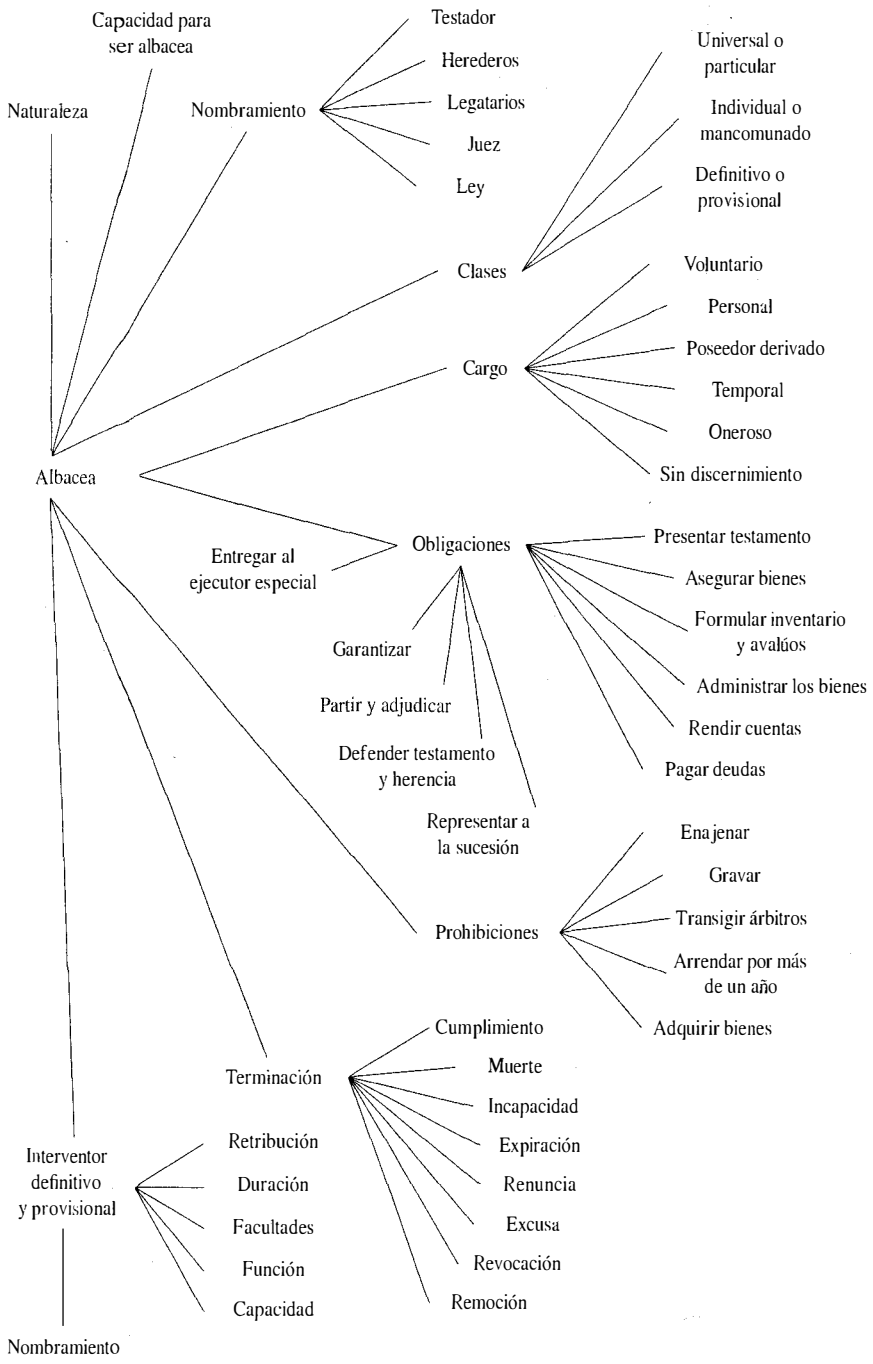
Duración

La duración del interventor provisional es transitoria e indefinida, puesto que terminará su función en el momento en que se nombre al albacea (véase art. 773 del CPC).

Transformación a albacea judicial

El interventor se transformará en albacea judicial en caso de que los pretendientes a ser reconocidos como herederos no lo sean (véase arts. 806 y 840 del CPC y 1687 y 1689 del CCDF).

MAPA CONCEPTUAL



VII. La liquidación

MOMENTO

La liquidación del caudal hereditario debe practicarse una vez concluido y aprobado el inventario, esto es, los acreedores y legatarios del caudal hereditario no podrán exigir el pago de sus créditos sino hasta después de haberse hecho y aprobado el inventario (véase arts. 1753 y 1735 del CCDF y 853 del CPC).

La palabra *liquidación* significa hacer el ajuste formal de una cuenta, es sinónimo de *finiquitar*, *saldar*. También significa poner término o fin a una cosa o a un estado de cosas, de donde podemos comprender que se liquida una sociedad que se encuentra disuelta, un negocio que ya cumplió su meta, o bien un patrimonio por causa de muerte (véase art. 2726).

La *liquidación de una herencia* consiste en determinar el caudal que efectivamente se repartirá entre los coherederos, o que en caso de haber heredero único se le entregará. Podemos decir que se finiquitan todas las deudas "de la herencia" y se deja líquido el patrimonio para repartirlo entre los herederos.

ORDEN DE PAGO

El albacea debe liquidar todas las deudas que sean a cargo de la herencia, esto aun en contra de la voluntad de los herederos, por lo cual algunos consideramos que los albaceas no son representantes de nadie. La ley establece las prioridades para realizar el pago.

Deudas mortuorias

Las deudas que la ley considera como preferentes para su pago, respecto a todas las demás, son las deudas mortuorias, las cuales incluso se podrán pagar antes de la formación del inventario (véase art. 1754).

Las *deudas mortuorias* comprenden no sólo las ocasionadas por el funeral, sino también aquellas que se hayan generado por la causa o enfermedad de la que falleció el autor de la herencia (véase art. 1755).

Las deudas mortuorias son a cargo del cuerpo de la herencia, es decir, son a cargo de todos los herederos en proporción a su participación dentro del haber hereditario. Si algún heredero paga con bienes propios alguna deuda a cargo de la herencia, se subrogará en los derechos del acreedor, por ministerio de ley, sin necesidad de declaración alguna de los interesados (véase arts. 1756 y 2058, frac. III).

Los gastos funerarios deben ser conforme a las condiciones socioeconómicas del autor de la herencia; el legislador considera importante que el autor de la herencia tenga un funeral digno, por lo que incluso impone la obligación de pagarlos, en el caso de que el *de cujus* no hubiera dejado bienes a aquellos que en vida de aquél le debieran haber proporcionado alimentos (véase art. 1909).

Como conclusión de lo anterior, si hay recursos en el caudal hereditario, el albacea está obligado a cubrir los gastos mortuorios en su totalidad pero en caso de no haber recursos, las personas que en vida del *de cujus* hubieran tenido la obligación de alimentarlo, quedarán obligadas en lo personal, sólo a los gastos funerarios erogados en proporción a la condición de la persona y a los usos de la localidad.

Gastos de administración y de conservación y créditos alimenticios

En segundo lugar se han de pagar los gastos de conservación y administración de los bienes que integran el caudal hereditario, así como los créditos alimenticios sucesorios, pudiéndose cubrir todos estos aun antes de la formación del inventario (véase art. 1757).

Deudas hereditarias

Las deudas hereditarias que ya sean exigibles se pagarán con posterioridad respecto de las que aún no lo sean; el albacea deberá, antes de pagar a los legatarios, asignar bienes suficientes para garantizar su cumplimiento al momento en que se hagan exigibles (véase arts. 1759 y 1763).

Por deudas hereditarias entendemos todas aquellas que contrajo el autor de la herencia y que no se extinguieron con su muerte (véase art. 1760).

Los acreedores de deudas hereditarias serán pagados conforme se vayan presentando, pero si entre los no presentados hubiere preferentes, a los que se les vaya pagando se les exigirá la caución de acreedor de mejor derecho, esto es, que garanticen el derecho del mejor acreedor por si el caudal hereditario fuere o resultare insuficiente (véase art. 1762).

Si al fallecer el autor de la herencia se encontrare sujeto a concurso, el albacea deberá abstenerse de pagar hasta que haya una sentencia que indique la graduación de acreedores (véase art. 1761).

Si algún acreedor se presentase a exigir su crédito después de habérseles pagado a los legatarios, sólo tendrán acción en contra de estos últimos cuando los demás bienes del caudal hereditario no alcanzasen para pagarles, debido a que la responsabilidad de los legatarios es subsidiaria (véase arts. 1764 y 1285).

Legados

Una vez que se hayan pagado todos los créditos que hubiere en contra de la herencia, o se hubieren garantizado los que aún no sean exigibles, se podrán pagar los legados. Podemos decir que los legatarios son acreedores de los herederos, pero son acreedores de la más baja prelación, ya que les corresponde hacer efectivo su derecho hasta el final de todos los acreedores (véase art. 1763).

Los legados se pagan, como analizamos en el tema respectivo, en el siguiente orden establecido por el CCDF:

> ***Artículo 1414.*** Si los bienes de la herencia no alcanzan para cubrir todos los legados, el pago se hará en el siguiente orden:
> I. Legados remuneratorios;
> II. Legados que el testador o la ley haya declarado preferentes;
> III. Legados de cosa cierta y determinada;
> IV. Legados de alimentos o de educación;
> V. Los demás a prorrata.

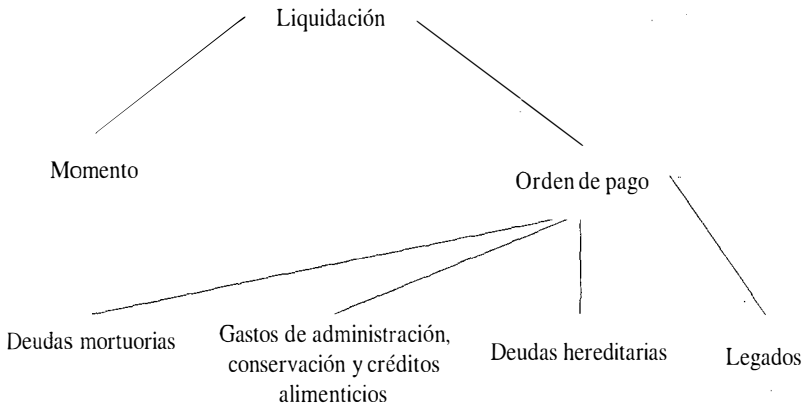
Los legados podrán ser pagados con anticipación conforme al siguiente precepto del Código Civil:

> ***Artículo 1770.*** Si el autor de la herencia dispone en su testamento que a algún heredero o legatario se le entreguen determinados bienes, el albacea, aprobado el inventario, les entregará esos bienes, siempre que garanticen suficientemente responder por los gastos y cargas generales de la herencia, en la proporción que les corresponda.

Si el albacea pagare a algún legatario o heredero sin exigirle que garanticen, de conformidad con el párrafo anterior, será responsable de los daños y perjuicios que le ocasione a cualesquier otra persona por su negligencia.

Al analizar los diversos tipos de legados, en específico de los legados alternativos y los legados de cantidad, se comentó que el legatario de cantidad, es decir, de una suma de dinero, tiene derecho a optar para que en vez de que se le entregue la cantidad señalada por el *de cujus*, se le aplique el o los bienes que equivalgan al valor que se le dejó. Sin embargo, la ley establece que el legatario que opte por esa última, será considerado como interesado en las diligencias de partición, lo cual es falso, ya que al ser legatario se le debe pagar antes de hacer la partición, pues para realizar esta última es necesario haber liquidado el caudal hereditario y para haber liquidado el caudal hereditario es necesario el haberle pagado al legatario (véase art. 866 del CPC).

MAPA CONCEPTUAL



VIII. La partición

CONCEPTO

El Código Civil para el Distrito Federal dispone: "Artículo 1779. La partición legalmente hecha fija la porción de bienes hereditarios que corresponde a cada uno de los herederos." Este precepto es a todas luces una equivocación, una falta de técnica jurídica, pues el legislador olvidó que quien fija la porción que le corresponde a cada heredero es el autor de la herencia, si se trata de una sucesión testada, o la ley, si se trata de una sucesión intestada.

Por su parte, el licenciado Araujo Valdivia, en su libro *Derecho de las cosas y derecho de las sucesiones*, la define a partir del concepto legal, como el acto jurídico mediante el cual el albacea fija la porción de los bienes hereditarios que corresponden a cada uno de los herederos. Este concepto no resulta aceptable por las mismas razones expuestas en el párrafo anterior.

Asimismo el licenciado Planiol define la *partición* como el acto jurídico en virtud del cual los "copropietarios de una sucesión" sustituyen partes materiales y distintas a las partes abstractas e indivisas, indistintas que tienen sobre la masa hereditaria. Este concepto parece el más adecuado; nos da, con evidente claridad, el significado de lo que es la partición, pero no hay coincidencia en cuanto a que el derecho de los coherederos sea el de "copropiedad".

Como trataremos de demostrar más adelante, los coherederos son comuneros, no copropietarios.

En este sentido, considero que la partición es, siguiendo al licenciado Planiol, el acto jurídico mediante el cual se singularizan los derechos de los herederos respecto al acervo hereditario, aplicándoseles uno o varios bienes, o una parte alícuota de éstos, que hasta el momento de la partición formaban una universalidad de derecho, un patrimonio común, en el que no sabían quién era el dueño de cada cosa, pero que el hecho de no saberlo no significaba que no lo fueran (véase art. 1288).

De acuerdo con el autor citado y reconociendo la certeza de su afirmación, la cual nos ha permitido comprender lo que es la partición, *la parti-*

ción es el acto jurídico por medio del cual las partes abstractas e indivisas se convierten en concretas y divisas.

Son abstractas porque las conocemos en concepto, por ejemplo, le corresponde una quinta parte del caudal hereditario.

Son indivisas porque mientras no se efectúe la partición se entiende que todos los bienes relictos forman una universalidad de derecho, ya que no se sabe, todavía, quién es dueño de qué, pero aunque no se sepa, ya cada quien es dueño de lo que le corresponde.

Se concretiza el derecho, la abstracción, en uno o varios bienes, o en la parte alícuota de ellos; esto es, al saber que un bien era propiedad de un heredero desde el momento de la muerte del *de cujus*, se habrá concretado su derecho; al aplicarle una parte alícuota de un bien, sabremos que desde aquella fecha era copropietario de dicho bien, en la parte que se le aplicó.

Por último, decimos que se vuelven divisas porque ya no está sujeto a la comunidad de bienes que formaba el caudal sucesorio, el cual forzosamente debe ser común, porque hay que proteger el eventual derecho de cada uno de los herederos, respecto de cada uno de los bienes que lo forman.

Pongamos un ejemplo para aclarar los conceptos expresados: una persona es heredera en una quinta parte (20%) del caudal hereditario; el autor de la herencia dejó como patrimonio relicto cinco inmuebles de idénticas características y valores, supongamos cinco departamentos en condominio que se encuentran en el mismo conjunto. En este caso decimos:

- Abstracto: le corresponde una quinta parte, sin saber en qué consiste específicamente, pero sin ser tampoco copropietario de todas y una de las cosas, porque si así fuese carecería de objeto la partición ya que habría tantas copropiedades, como distintos bienes hubiera dejado el autor de la herencia.
- Indiviso: debe protegérsele el eventual derecho a serle aplicado, por la partición, un departamento u otro, o a aplicársele una quinta parte de cada uno de ellos, o a aplicársele la mitad (50%) de dos de los departamentos, o una cuarta parte (25%) de cuatro de los inmuebles; en todos estos casos lo que se le está aplicando a los herederos es exactamente una quinta parte (20%) del caudal hereditario, que es lo que les corresponde conforme a la delación testamentaria que estamos poniendo de ejemplo.
- Concreto: al hacerse la partición sabemos que la quinta parte que le correspondía al heredero era un departamento específico, por ejemplo, o podemos empezar a hacer todas las especulaciones señaladas en el párrafo anterior y todas aquellas que sean posibles.

- Diviso: una vez hecha la partición sabremos que, desde el momento de la muerte del autor de la herencia, este heredero era dueño del departamento "X". Como veremos más adelante, al analizar la distribución provisional, los coherederos deberán entregarle a este heredero los frutos que el departamento "X" produjo desde la apertura de la herencia, es decir, desde la muerte del *de cujus*; a su vez el heredero, al que le correspondió el departamento "X", deberá devolver los frutos que se le hubiesen dado y que no fueron producidos por el departamento que le correspondió.

NATURALEZA

El jurista Araujo Valdivia opina que la partición es declarativa de propiedad y de dominio exclusivo de bienes determinados. Estamos de acuerdo que es declarativa, en contraposición a constitutiva, debido a que la partición no transfiere propiedad, y también aceptamos que su efecto es reconocer el dominio exclusivo que le corresponde a cada heredero, desde el momento de la muerte del *de cujus*, respecto de los bienes que le han correspondido.

Por su parte, Antonio de Ibarrola, en su libro *Cosas y sucesiones*, señala que la partición es declarativa, pero él considera que es "atributiva" de una propiedad exclusiva; entendemos que este autor afirma lo mismo que el anterior, aunque la palabra "atributiva" da la idea de que por efecto de la partición se atribuye o concede u otorga una propiedad exclusiva, lo cual consideramos inexacto, porque como él mismo lo señala, la partición es declarativa.

En opinión personal, considero que la partición es declarativa, simplemente declarativa. Como consecuencia de ello se desprende que su función o finalidad es de esclarecimiento; da luz sobre qué bienes son propiedad de cada heredero, no desde el momento de la partición, sino desde el momento mismo de la muerte del autor de la herencia.

El hecho de no conocer de momento una situación, no significa que ella no haya existido ni producido efectos. Pensemos en el caso de que una persona no sepa que ha resultado ganadora de un sorteo; el hecho de no saberlo no quiere decir que no lo haya ganado, ni tampoco, pensemos que si era insolvente, no ha dejado de serlo. En esto se parece la partición, en el desconocimiento de qué le corresponde a cada heredero, pero el hecho de no saberlo no significa que no sea ya de cada uno aquello que se le va a aplicar, en correspondencia a su porción hereditaria.

Para aclarar seguimos con el ejemplo anterior, y pensemos que el plazo extintivo para poder cobrar el premio sea de un año, el hecho de que él

sepa o no la existencia del plazo no influye para que opere la caducidad, para que pierda el premio. Los efectos de los actos van más allá del conocimiento de la existencia de los mismos.

Por efecto de la partición se sabrá lo que era de cada heredero desde el momento de la muerte del autor de la herencia, no se le puede reconocer más de lo que es suyo, ni tampoco lo puede privar de lo que ya es suyo.

MOMENTO EN QUE DEBE HACERSE

La partición debe realizarse hasta que hayan sido aprobados el inventario y la cuenta general de administración (véase art. 1767).

Es obligatorio para el albacea realizar la partición después de presentada la cuenta general de la administración, pero ello no significa que no se pueda realizar desde antes o bien que se pueda efectuar con posterioridad.

Como veremos más adelante, la partición puede ser hecha por el mismo autor de la herencia, en su testamento, o bien por el albacea desde el inicio del trámite; pongamos el caso en que sean dos herederos y decidan que todos y cada uno de los bienes hereditarios se les aplique en copropiedad, con lo que de antemano ya decidieron cómo hacer la partición de la herencia, aunque no conozcan los bienes que haya en el caudal hereditario, o también podrían decidir que todos los bienes inmuebles sean para uno y todos los bienes muebles sean para el otro, y que en caso de discrepancia de valores se ajustarán los derechos de cada uno con el efectivo que haya; en este caso ya se efectuó, ya se pactó la partición y el albacea solamente hará los ajustes que correspondan y los herederos los aprobarán, pero ya no tendrán derecho individual para alterar las reglas a que sujetaron la partición (véase arts. 1771 del CCDF y 784 del CPC).

QUIÉN PUEDE HACER LA PARTICIÓN

El testador

El testador puede hacer la partición y deberán estar a ella, no se podrán pactar modificaciones a lo establecido por el autor de la herencia. Sin embargo, ello no quiere decir que necesariamente señale en lo individual cada bien que le corresponderá a cada heredero, basta con que indique los lineamientos para repartir los bienes (véase arts. 1771 del CCDF y 863 del CPC).

El testador podrá decir, por ejemplo, que instituye como herederos a sus tres hijos, y que al mayor le corresponderán todas las acciones y partes sociales de que sea titular al momento de su muerte, que al hijo mediano le corresponden todos los bienes muebles e inmuebles que tenga y que se relacionen con la agricultura y la ganadería, y al menor que le corresponden todos los bienes inmuebles urbanos que deje a su fallecimiento, y que con los bienes sobrantes, efectivo, moneda extranjera, centenarios, joyas, etc., se complete a cada uno hasta que las tres partes sean iguales. En este supuesto ya hizo el testador una partición, casi total, pero sin especificar bienes concretos, puesto que podría adquirir más o enajenar algunos.

El albacea

El albacea tiene la obligación de efectuar un proyecto de partición, una vez que le hayan sido aprobados el inventario y la cuenta general del albaceazgo (véase arts. 1767 del CCDF y 857 del CPC).

Contador o abogado

Si el testador no hizo la partición, y si el albacea tampoco la realiza, entonces se nombrará a un contador o a un abogado para que la efectúe. El contador o el abogado será seleccionado por los herederos por mayoría de votos, y si no hubiere tal, el juez decidirá de entre los propuestos (véase arts. 857 y 860 del CPC).

Aclaremos que lo dispuesto en el último párrafo del artículo 860 del CPC es imposible, porque para poder efectuarse la partición es necesario que se haya liquidado el caudal hereditario, por lo que es indispensable que previamente se haya liquidado la sociedad conyugal. Lo que el legislador quiso decir es que si se hiciere la partición simultáneamente con la liquidación de los bienes de la sociedad conyugal, deberán aprobarla tanto los herederos como el cónyuge supérstite.

QUIÉNES PUEDEN PEDIR LA PARTICIÓN

Sólo pueden pedir la partición los herederos, o a quienes la ley faculta a ejercer los derechos de aquellos, mediante acciones oblicuas (véase arts. lo., 29 y 859 del CPC).

Ningún heredero puede ser obligado a permanecer en la indivisión, aun ni por voluntad del testador (véase art. 1768).

También tienen derecho a pedir la partición los legatarios de cantidad que hayan ejercitado la opción que les da el código adjetivo en el sentido de pedir que en vez de dinero se les apliquen bienes de la herencia; en este supuesto participará en la partición con un derecho preferente para que se le pague su legado, conviniendo con los herederos qué bien o bienes se le aplicarán. Como complemento de esto remitimos a lo comentado acerca de los legados alternativos (véase art. 866 del CPC).

Debemos criticar lo señalado en el artículo 866 del CPC, el legatario de dinero puede solicitar que en pago de su derecho se le entregue una cosa de las que se encuentran en el caudal hereditario, hasta aquí ello es correcto, pero lo indebido es que se señale que el momento en que debe hacerlo es en la partición, ello es incorrecto, ya que en la partición únicamente deben convenir los herederos; el legatario no debe tener derecho de solicitarla, ya que el derecho que le asiste es el de solicitar que se le pague, debiendo señalar el CPC que el momento oportuno es después de habérsele pagado a todos los demás legatarios, si los hubo, pero previamente a la partición.

CASOS DE SUSPENSIÓN DE LA PARTICIÓN

El hijo póstumo

Cuando se trató el tema de los testamentos inoficiosos, afirmamos que el hijo póstumo es un heredero forzoso, debido a que no tiene derecho a que se le dé una pensión alimenticia, sino que tiene derecho a que se le entregue íntegra la porción que le corresponda, como si la sucesión hubiere sido intestada. También se anotó que si bien es cierto que el autor de la herencia puede establecer otra cosa, ésta deberá ser necesariamente en un mayor beneficio al hijo póstumo, ya que la ley protege al hijo póstumo, no al autor de la herencia (véase art. 1377).

En materia de intestados o de sucesión legítima, la ley señala como primeros presuntos herederos de una persona a sus descendientes, y el hijo póstumo desde luego que también es descendiente de su progenitor, aunque nazca después de su fallecimiento (véase art. 1607).

Para ser capaz de heredar basta con estar concebido al momento de la muerte del autor de la herencia, no es necesario que ya haya nacido, pero esta capacidad estará condicionada a que el producto del embarazo nazca vivo y viable (véase arts. 22, 337 y 1314).

Una vez recapituladas las reglas anteriores con relación al hijo póstumo, como no es posible determinar quiénes son los herederos hasta que se

sepa si el producto fue vivo y viable, la partición no podrá realizarse hasta que ello se produzca o hasta que el producto fallezca; en este caso, como no fue persona, no fue heredero, pero en uno u otro supuesto estaremos en posibilidad de saber quiénes y cuántos fueron los herederos, y en consecuencia es posible efectuar la partición (véase art. 1648).

Por convenio expreso

Ningún coheredero puede ser obligado a permanecer en la indivisión, aun ni por voluntad del testador, pero ello no significa que no se pueda permanecer en ella (véase art. 1768).

Los coherederos podrán convenir en permanecer en la indivisión, al posponer la partición hasta que ellos consideren conveniente. No se trata de una partición ya efectuada que se sujeta a la modalidad del plazo suspensivo, es decir, no es una partición en la que se suspenden los efectos de la entrega de los bienes a los herederos que corresponda; se trata de una verdadera suspensión del proyecto de partición, en el cual deciden no hacerlo, por ejemplo, por cierto tiempo o hasta que se cumplan ciertos acontecimientos.

Pongamos el caso de que el caudal hereditario esté formado exclusivamente por una colección de monedas o de estampillas, que en el momento en que se separen, considerado el valor por separado, se demerite en comparación al valor que representen como colección completa; en este caso los coherederos podrán suspender la partición hasta que se venda la colección o hasta que termine una exposición, por la que les están pagando una cantidad importante.

Para que sea válido el convenio que celebren los coherederos, si hay menores entre ellos deberá ser elaborado por los representantes legales de éstos, darse vista al Ministerio Público, ser aprobado por el juez competente, y deberá de sujetarse, forzosamente, a un plazo determinado (véase art. 1769).

Por oposición de los acreedores

Los acreedores que no hayan sido pagados, si su crédito ya es exigible, o a los que no les haya sido garantizado su derecho, en caso de aún no ser exigible, podrán oponerse a la partición (véase art. 867, frac. I, del CPC).

Consideramos que la ley les faculta a oponerse a la ejecución de la partición ya que si se le cumple al acreedor, el convenio es perfectamente

válido entre los coherederos, y quedarán obligados a cumplirlo; digamos que la ejecución del convenio de partición estará sujeto a la condición de que los acreedores no se opongan a su ejecución.

Por oposición de los legatarios

Los legatarios son acreedores de los herederos, por lo que pueden oponerse a la partición en los mismos casos que los demás acreedores (véase art. 867, frac. II, del CPC).

QUIÉN APRUEBA LA PARTICIÓN

La partición hecha por el testador debe ser respetada por los herederos, pero si en ella las proporciones no corresponden a los bienes que el testador haya indicado, los herederos podrán inconformarse, excepto que resulte evidente que el deseo del testador fue dejar los bienes a quienes los aplicó, como si fueran legados, más que como si se tratase de herederos, aunque los haya llamado "herederos" (véase arts. 1771 y 1302 del CCDF y el 863 del CPC).

Los herederos, excepto en el caso a que nos referimos en el párrafo anterior, son los que aprueban la partición, la cual deben aprobarla todos, ya que los derechos de cada uno están implicados en ella. Si no hubiera convenio entre ellos, deberá aprobarla el juez (véase arts. 862 del CPC y último párrafo del 1772 del CCDF).

En caso de no llegar los herederos a un convenio, el partidor deberá formar lotes con bienes de la misma especie, para aplicarlos a las porciones que correspondan (véase art. 863 del CPC).

Si los bienes que han de ser objeto de la partición forman una unidad, una negociación agrícola, industrial o comercial, y entre los herederos hay alguien que a ello se dedique, éste podrá exigir que a él se le aplique la negociación, previo pago en dinero a los demás coherederos de la porción que a ellos corresponda (véase art. 1772).

En la formulación del proyecto de partición no es necesario que intervengan los herederos, pero para que se considere aprobado es necesario que no haya oposición de ninguno de ellos, o que en caso de haberla sea resuelta, y en uno u otro caso el juez competente lo declare aprobado (véase arts. 864 y 865 del CPC).

DISTRIBUCIÓN PROVISIONAL

Los frutos que produzcan los bienes hereditarios no forman parte del caudal hereditario, ya que se producen con posterioridad a la muerte del autor de la herencia. Los frutos deben ser del dueño de la cosa, pero como desde el momento de la muerte del autor de la herencia hasta que se apruebe el proyecto de partición ignoramos "quién es el dueño de qué", la ley establece que ha de realizarse una distribución provisional de los frutos. Como ya dijimos, la partición va a declarar qué bienes eran de cada heredero desde el momento de la apertura de la sucesión, nunca es constitutiva de derechos, simplemente esclarece lo que es de cada quien.

El derecho por el cual el propietario de una cosa adquiere los productos de la misma, se llama accesión (véase art. 886).

Como se ha señalado en repetidas ocasiones, la propiedad de los bienes hereditarios se transmite al momento de la muerte en favor de los herederos; ahora ya sabemos que esa transmisión se efectúa en favor de cada heredero conforme se haya declarado en la partición y que el hecho de que no la conociésemos de inmediato no implicaba que las cosas fueran copropiedad de todos los coherederos, sino que formaban una universalidad de derecho en la que todos tenían derecho a lo suyo, pero que como no sabíamos qué era específicamente lo suyo, la ley lo considera como un patrimonio común (véase art. 1288).

Debido a lo anterior debemos concluir que los frutos son del heredero que es dueño de la cosa, y que esos frutos son suyos desde esa fecha, es decir, desde la fecha de la muerte del *de cujus*.

Por lo antes dicho, la ley señala que previo a la partición habrán de distribuirse los frutos; se distribuyen porque no son parte del patrimonio relicto, sino que son propiedad de los herederos; pongamos por ejemplo que el dinero que se obtenga de la venta de todos los bienes que forman el caudal no alcance para el pago de los acreedores hereditarios, pero que entre tanto se enajenaban se produjeron frutos, digamos rentas o intereses; en este caso los frutos no deberán destinarse para el pago a los acreedores, sino que serán de los herederos. Podríamos considerar que los frutos son la justa recompensa que reciben los herederos, por el hecho de serlo y de administrar y cuidar de los bienes hereditarios evitando su dilapidación, su pérdida en perjuicio de los acreedores.

Por otra parte, la distribución es provisional porque los herederos se abonan recíprocamente los frutos que hayan recibido y que no les debieron corresponder, debido a que fueron producidos por un bien que a ellos no les correspondió (véase arts. 1707 y 1773 del CCDF y 854, 855 y 856 del CPC).

Con base en todo lo señalado en este punto, necesariamente hemos de concluir que la sucesión *no tiene personalidad jurídica*, ya que no tendría patrimonio, que su naturaleza jurídica es una *naturaleza propia,* es decir, es una sucesión por causa de muerte, que cuando se es heredero único se le transmite la propiedad sin más trámite, pero que si son dos o más herederos, también se les transmite la propiedad de los bienes que a cada uno corresponda conforme a la partición, pero que entre tanto se realiza ésta, tienen derecho a los bienes que forman un *patrimonio común,* ya que *no es una copropiedad* porque los bienes son de cada heredero desde el momento de la muerte del *de cujus*, conforme a la partición, y en consecuencia los frutos son del heredero que es dueño de la cosa; si fuese copropiedad la distribución de los frutos debería ser definitiva, no provisional, y no habría razón para que se abonaran recíprocamente los frutos recibidos.

Para aclarar las ideas expuestas pongamos un ejemplo: El señor "X" dejó como bienes hereditarios un edificio (con valor de un millón de pesos) que produce rentas; una suma de dinero (un millón de pesos) depositada en el banco, que produce intereses, y una cantidad de monedas de oro (que en conjunto valen un millón de pesos). Al señor "X" lo heredarán sus tres hijos por partes iguales. Analicemos dos de las muchas opciones que pueden darse.

1. Consiste en que los herederos aprueben un proyecto de partición en el que cada uno se quede con un tercio (1/3) de cada uno de los bienes hereditarios. En este caso se convertirán de comuneros en copropietarios de cada uno de los bienes, es más, diríamos que se trató como comuneros cuando en realidad siempre fueron copropietarios. Los frutos les pertenecerán a cada uno en una tercera parte, por lo que si hubieran hecho un proyecto de distribución provisional en el que a alguno se le aplicara una mayor porción de ellos, éste deberá entregarle el exceso a quien proceda. Pensemos que al "heredero uno" se le entregó un tercio de los frutos, en este caso lo recibido es suyo y no deberá devolver nada; al "heredero dos" no se le dio fruto alguno, en consecuencia debe entregársele el tercio que le corresponde, y al "heredero tres" se le habían entregado dos tercios de los frutos, por lo que debe devolver el tercio recibido en exceso para que le sea entregado a quien corresponda, es decir, al "heredero dos".
2. Debido a que los tres bienes (o lotes de bienes) valen lo mismo, los herederos convienen en que cada uno se quede con uno de ellos; pensemos que los frutos los distribuyeron en una tercera parte para cada uno de ellos. Supongamos que las rentas del edificio equivalen a 5/9 de los frutos, y que los intereses equivalen a los 4/9 restantes, desde luego que las monedas no produjeron frutos. En esta opción tenemos lo siguiente:

   - Al "heredero uno" le corresponde el edificio, en consecuencia habrá que entregarle los frutos que produjo el edificio, esto es, las rentas; habrá que entregarle 5/9 de los frutos totales, como ya había recibido un tercio de los frutos, es decir, 3/9, habrá que abonarle 2/9.
   - Al "heredero dos" le corresponde la suma de dinero depositada en el banco; en consecuencia habrá que entregarle los frutos producidos, que son los intereses equivalentes a 4/9 de los frutos totales, como ya había recibido un tercio de los frutos, es decir, 3/9, habrá que abonarle 1/9.
   - Al "heredero tres" le corresponden las monedas de oro, que no produjeron nada. Este heredero deberá devolver lo recibido, ya que él no es dueño de ningún fruto, puesto que sus bienes no produjeron nada, en consecuencia habrá de devolver 2/9 al "heredero uno" y 1/9 al "heredero dos".

FORMA DE LA PARTICIÓN

Por lo que se puede deducir de la ley, la partición debe hacerse por escrito, debido a que el proyecto se presenta ante el juez, para ser aprobado, aunque no hay un artículo que expresamente lo disponga. El juez dictará sentencia para aprobar el proyecto (véase art. 864).

La *adjudicación* (que es el cumplimiento del proyecto de partición; es su ejecución) se realizará bajo la forma que se establece para la transmisión de propiedad del bien de que se trate. Así si se va a adjudicar un bien mueble, bastará con su entrega al heredero, si se adjudicara un título de crédito, deberá endosarlo el albacea en favor del heredero, si se tratase de un bien inmueble, deberá adjudicarse mediante escritura pública (véase arts. 864, 2o. párrafo, 868 y 869 del CPC).

Con base en lo anterior, podemos criticar la siguiente disposición del CCDF: "Artículo 1777. La partición constará en escritura pública, siempre que en la herencia haya bienes cuya enajenación deba hacerse con esa formalidad." Lo dicho por este artículo debió ser: una vez aprobado el proyecto de partición, la adjudicación de aquellos bienes que para su enajenación así deba constar, se harán en escritura pública. Lo que consta en escritura pública es la adjudicación, no la partición.

GASTOS DE LA PARTICIÓN

Los gastos que genere el proyecto de partición corren a cargo de todos los herederos, en proporción a su respectivo haber hereditario. Los gastos que se ocasionen por la adjudicación de cada bien serán a cargo del heredero al que le corresponda (véase art. 1778).

EFECTOS DE LA PARTICIÓN

Es declarativa

De acuerdo con la ley, la partición fija la porción de bienes hereditarios que corresponde a cada uno de los herederos; esto es falso, como ya comentamos, puesto que quien fija la porción que habrán de heredar es la ley, en la sucesión intestada y el testador en la testada (véase art. 1779).

La partición declara cuáles bienes son los que le han correspondido a cada heredero, dentro de los que forman el caudal hereditario, perteneciéndole dichos bienes desde el momento del fallecimiento del autor de la herencia, pero que para todos era desconocido ese hecho, hasta en tanto se realice la partición.

Los herederos no son copropietarios de los bienes que forman caudal hereditario; cada uno es dueño de los bienes que se le adjudiquen desde el momento mismo de la apertura de la sucesión, es decir, desde el momento mismo de la muerte del autor de la herencia.

Evicción sucesoria

La llamada *evicción sucesoria* es distinta de la evicción regulada en materia de contratos, puesto que en esta última el responsable del saneamiento es el enajenante, mientras que en la sucesoria es responsable el o los coherederos. Asimismo, la evicción contractual procede cuando la pérdida es por una sentencia que cause ejecutoria, mientras que en la sucesoria la ley no exige ese requisito. Por último, en materia de contratos la causa de la pérdida es anterior a la enajenación, en tanto que en materia sucesoria es anterior a la partición, no a la enajenación, que fue al momento de la muerte del *de cujus* (véase arts. 2119 y 2120 para contratos y 1780 en sucesiones).

Desde un punto de vista técnico, debemos concluir que una partición en la que posteriormente se pierdan bienes por causas anteriores a ella,

deberá ser nula si recae la pérdida sobre bienes que hayan sido el motivo determinante de la voluntad para aprobar dicha partición. La anterior conclusión se debe a que la partición es un acto jurídico, y como tal, se sujeta a las reglas generales de ellos (véase arts. 1859 y 1813).

Sólo cuando estemos ante la pérdida de un bien con posterioridad a la partición, pero por causas anteriores a ella, y que no recaiga sobre el motivo determinante por el cual se aprobó la partición, estaremos en el supuesto de la evicción sucesoria. En el caso de ésta los responsables de su saneamiento son los demás coherederos, en proporción de sus porciones hereditarias (véase art. 1780).

Aclaremos que cuando se aprobó la partición, los coherederos pensaban que el caudal hereditario era uno y al darse la pérdida de un bien resulta que el patrimonio que se deberían haber repartido era otro; por ejemplo, pensemos en tres herederos, donde cada uno de ellos recibió un bien equivalente a $300 000.00; si uno de los tres bienes se pierde por evicción entonces debemos determinar primero cuál fue el caudal hereditario verdadero; en este caso, el caudal aparente era de $900 000.00 y por ende se aplicó a cada uno $300 000.00, pero una vez perdido el bien, resulta que el caudal repartible era en realidad de $600 000.00, de donde resulta que a cada uno le deberían de haber entregado el equivalente a $200 000.00; en el ejemplo los coherederos deberán indemnizar al que sufrió la pérdida con $100 000.00 cada uno, para que así los tres herederos queden con la misma cantidad. Podríamos considerar que lo justo sería declarar nula la partición, para verificar una nueva, pero ello acarrearía inseguridad jurídica, por lo cual el legislador prefirió la seguridad a la justicia (véase art. 1781).

Si alguno de los coherederos fuere insolvente, la parte que a él le correspondería pagar por el saneamiento de la evicción sucesoria será repartido entre todos los demás coherederos, incluso el que haya sufrido la pérdida, sin que se pierda la acción de cobro en contra del insolvente, la cual se ejercitará cuando deje de serlo (véase arts. 1782 y 1783).

No habrá lugar al saneamiento para el caso de evicción sucesoria cuando al "heredero" se le haya dejado individualmente el bien que se perdió, es decir, cuando se le haya dejado como legatario, no como heredero; tampoco habrá lugar al saneamiento cuando los coherederos hayan renunciado a él, siempre y cuando dicha renuncia sea posterior o simultánea a la partición, nunca previa; y, por último, tampoco habrá lugar a la evicción sucesoria cuando la pérdida se deba a la culpa del heredero que la sufrió (véase art. 1784).

Si al hacerse la partición se aplican créditos, se responderá de la solvencia del deudor al momento de la partición, mas no al momento de

hacerlo exigible y, en caso de que se aplicara un crédito como incobrable, no habrá derecho a reclamo alguno (véase arts. 1785 y 1786).

Los herederos a los que ya se les haya adjudicado algún bien del caudal hereditario son plenos propietarios del mismo, sin ninguna limitación derivada de la sucesión, excepto que una sentencia le impida enajenarlo, sentencia que se podrá dictar en el caso de que un coheredero así lo solicite, cuando su porción haya sido embargada por deudas hereditarias, y siempre y cuando los demás coherederos no hayan caucionado la responsabilidad que pudiera corresponderles (véase art. 1787).

INEFICACIAS DE LAS PARTICIONES

Nulidad

Las particiones pueden anularse por las mismas causas por las que se pueden anular los demás actos jurídicos (véase arts. 1788 y 1859).

El CCDF señala expresamente estos casos de nulidad:

- *Heredero preterido.* Cuando al realizarse la partición se olvidan de incluir en ella a un heredero, el preterido tiene derecho de pedir la nulidad y, decretada, se deberá realizar una nueva (véase art. 1789).
- *Heredero falso.* Si con posterioridad a la partición se declarara que alguno de los herederos reconocidos no lo fuere, la partición surtirá efectos, pero en los bienes que se hayan adjudicado al heredero falso será nula, y dicha porción será objeto de un nuevo reparto entre los verdaderos herederos (véase art. 1790).
- *Bienes omitidos.* Si con posterioridad a la partición aparecieren bienes que se hayan omitido en ella, deberá procederse a realizar una partición complementaria (véase art. 1791).

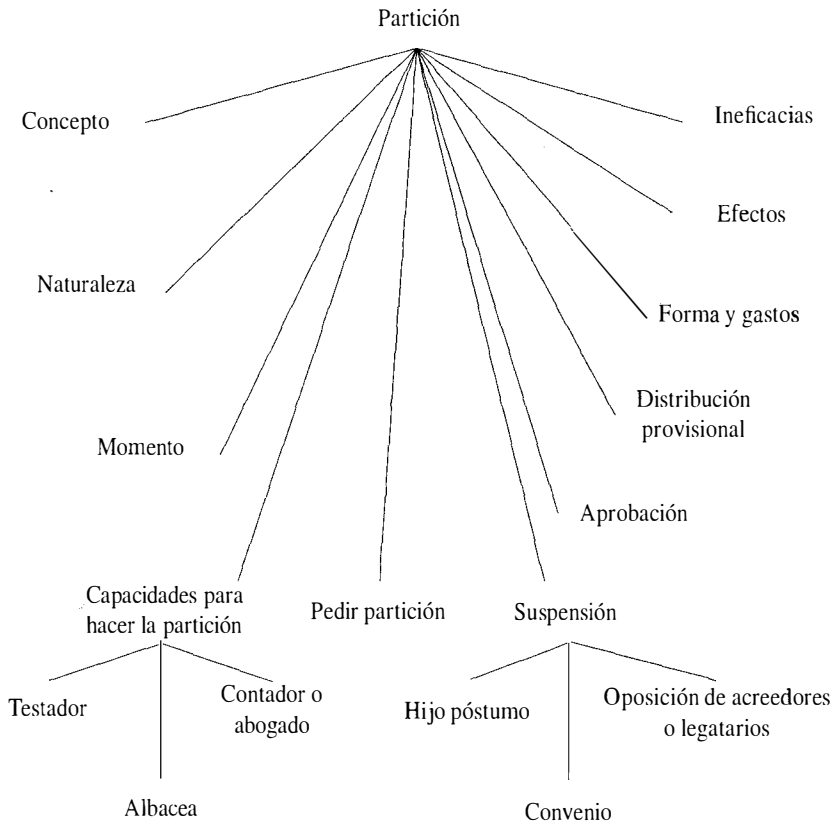
En el primer caso, la solución de nulidad de la partición es técnicamente correcta, porque se realizó de manera errónea, solución que también debería aplicarse en los otros dos casos, pero como en el primero sí hay responsabilidad de los coherederos, al haber omitido a uno de ellos, la ley aplicó la nulidad, pero como en los otros dos no hay culpa alguna de los coherederos, la ley prefirió el principio de la seguridad jurídica al de la justicia.

Rescisión

La ley establece que las particiones pueden rescindirse por las mismas cusas que las obligaciones, pero considero que esto no es posible, debido

a que la *rescisión* es una sanción al obligado que incumple, y en el caso de las particiones los coherederos simplemente la aprueban, pero ellos no transmiten la propiedad de los bienes hereditarios, ésta se transmite por el simple efecto del fallecimiento del *de cujus*, por lo cual los coherederos no pueden incumplir, y por ende no habrá causa alguna de rescisión; además, en caso de que debieran entregarse bienes, esa obligación no sería recíproca (arts. 1788 y 1949).

MAPA CONCEPTUAL



IX. Procedimientos sucesorios

FINALIDAD DEL PROCEDIMIENTO SUCESORIO

La finalidad de los *procedimientos sucesorios* consiste en que los bienes y derechos del autor de la herencia pasen a título universal a sus herederos, para lo cual es necesario, dice el maestro Becerra Bautista, determinar:

- Quiénes son los herederos,
- qué bienes constituyen el acervo hereditario y
- cómo deben distribuirse esos bienes entre los herederos.

Otros autores, como Guasp, señalan que la administración de los bienes hereditarios también es una de las finalidades de los procedimientos sucesorios.

En este sentido, la finalidad del procedimiento sucesorio es, en esencia, aplicar a cada heredero lo que le correspondió desde el momento mismo de la muerte del *de cujus*.

NATURALEZA JURÍDICA

De acuerdo con el licenciado Eduardo Pallares, las características principales de los procedimientos sucesorios son:

- *Juicios universales*. Se les llama así porque tienen por objeto liquidar el patrimonio dejado por el autor de la herencia; se refieren a una universalidad de derecho y no tan sólo a determinadas relaciones jurídicas o a determinados bienes.
- *Juicios declarativos*. Tienen ese nombre porque reconocen los derechos de los herederos, mismos que fueron establecidos por el testador o por la ley, supliendo la voluntad del testador; el procedimiento sucesorio nunca crea ni genera derecho alguno, simplemente los declara.

- *Juicios dobles.* Se les denomina así porque los herederos son al mismo tiempo actores y demandados, recíprocamente, en lo relativo a la declaración de sus derechos, pago de las deudas, adjudicación de los bienes, etcétera.
- *Juicios atractivos.* Son atractivos porque atraen, es decir, acumulan en ellos a todos los juicios relativos al caudal hereditario, como lo dispone el artículo 778 del CPC.
- *Las sentencias no causan estado.* Las sentencias que se pronuncian respecto de la declaración de herederos, aprobación de inventarios, partición y adjudicación de bienes pueden ser modificadas por sentencias posteriores, por ejemplo, en el caso del heredero preterido.

APERTURA DE LA SUCESIÓN

La apertura de la sucesión se da en el momento mismo de la muerte del *de cujus*, o en el momento en que se declara la presunción de muerte de un ausente (art. 1649).

Es conveniente recalcar que la apertura de la sucesión es distinta a la denuncia de la misma, debido a que la primera se produce de manera automática, simultánea a la muerte del autor de la herencia, mientras que la denuncia debe ser hecha por alguna persona que tenga interés jurídico, bien sea ante el juez competente, o ante el notario público correspondiente.

PETICIÓN DE HERENCIA

El derecho de reclamar la herencia, dispone el artículo 1652, prescribe en 10 años y es transmisible a los herederos. Aquí es conveniente preguntar ¿a partir de qué momento se cuentan los 10 años? Podemos considerar varios supuestos: posteriormente a la muerte del *de cujus,* a partir de la declaratoria de herederos, o después de que el preterido se entere de la declaratoria de herederos. Para responder a la cuestión formulada es necesario analizar los artículos 13, 14, 807, 808 y 813 del CPC; de su análisis, en especial del último, se puede concluir que los 10 años deben contarse a partir de la declaración de herederos, puesto que dispone que el interesado que se presente después de los plazos fijados para declararse a los herederos, no será admitido deduciendo derechos hereditarios, pero le deja a salvo su derecho para que lo haga valer en contra de los que fueren declarados herederos.

De lo anterior se concluye que el derecho de petición de herencia se da en los casos en que ya han sido designados los herederos, y se da precisamente en contra de dichas personas; en los casos en que aún no han sido designados los herederos, ni han transcurrido los plazos a que se refieren los artículos 807 y 808 a que se hizo referencia en el párrafo anterior; todos los aspirantes a la herencia tienen derecho de solicitar que se les declare herederos, derecho que nunca prescribe mientras no se hayan declarado herederos en la sucesión.

DELACIÓN Y VOCACIÓN

Como ya se señaló en el capítulo primero, la *delación* es el llamamiento, hecho por la ley o por el testador, para que una persona concurra a una herencia, y la *vocación* es la aptitud o capacidad que tiene el llamado para ser heredero. Por ejemplo, el ministro de un culto puede ser llamado de manera testamentaria a heredar, pero si el que lo llamó no es su pariente, no tendrá vocación hereditaria (véase art. 1325).

Aun cuando el artículo 1599 dispone en términos concretos que la sucesión intestada o legítima se abre cuando el autor de la herencia no dispuso de todos sus bienes en testamento, lo cual es cierto, también lo es que el propio ordenamiento dispone que necesariamente se abrirá la sucesión legítima, en un caso, aun cuando el testador hubiese dispuesto de todos sus bienes en su testamento, es el caso del único heredero forzoso que ordena el Código para el Distrito Federal (CCDF); este supuesto es el previsto por el artículo 1377, que se refiere al hijo póstumo y en el que determina que al hijo póstumo le corresponde, cuando menos, la porción que le hubiese tocado en caso de intestado y no sólo una pensión de alimentos sucesorios, como correspondería a cualquier otro preterido (en términos vulgares diríamos desheredado).

COMPETENCIA DE LOS JUECES

Es *juez competente* para conocer de los juicios sucesorios, conforme al artículo 156, fracción V del CPC, aquel en cuya jurisdicción haya tenido su último domicilio el autor de la herencia; recordemos que conforme a las reformas publicadas el 7 de enero de 1988 se entiende por *domicilio* el lugar donde se reside habitualmente, sin importar la intención de establecerse en él, es decir, el criterio para determinar el domicilio es exclusivamente el objetivo, sin importar el subjetivo (véase art. 29).

Conforme al artículo 29 del CCDF es imposible que una persona no tenga domicilio, ya que en última instancia establece que será *domicilio* el lugar donde se encontrare la persona. Debido a la amplitud que da el artículo en análisis, ¿podrán aplicarse las demás reglas de competencia fijadas por el artículo 156 del CPC? En este sentido, ¿el CPC deroga al CC?

También es interesante preguntar: ¿se puede tramitar ante un juez del Distrito Federal la sucesión de una persona que haya fallecido en el extranjero? ¿Qué juez será el competente en caso de denunciarse en dos juzgados una misma sucesión? ¿Pueden los herederos convenir que sea un juez de otra demarcación el que conozca del asunto?

De acuerdo con el artículo 52, fracción III de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, el juez de lo familiar es quien conocerá de los juicios sucesorios.

SECCIONES

Todo procedimiento sucesorio, prescribe el artículo 784 del CPC, se formará de cuatro secciones, de las cuales la cuarta carece de objeto en el caso de heredero único, y la tercera también resulta inoperante en caso de que haya heredero único y al mismo tiempo sea el albacea. El artículo mencionado dispone que de ser posible se inicien las cuatro secciones de manera simultánea, si es que no hay impedimento de hecho. Con base en dicha regla, es inconcebible que las sucesiones no se tramiten con un escrito inicial en el que incluso se establezca la partición de los bienes, y dejar pendiente sólo el desahogo de las actuaciones procesales que así lo requieran, por ejemplo el despacho de la información testimonial.

Las secciones que establece el CPC, en sus artículos 785 a 788, se refieren:

- al reconocimiento de herederos y nombramiento de albacea;
- al inventario y avalúos;
- a la administración de bienes hereditarios, en la cual se deben pagar las deudas y los legados, esto es, en esta sección se liquida el caudal hereditario, y
- a la distribución provisional y a la partición.

ACTA DE DEFUNCIÓN

Para poder promover un juicio sucesorio es necesario que haya fallecido el autor de la herencia; mientras que una persona no fallezca es imposible jurídicamente realizar cualquier acto relacionado con la futura herencia que dejará (véase arts. 1666, 1291 y 1826).

Para iniciar el procedimiento sucesorio, el artículo 774 del CPC dispone que deberá presentarse la "partida de defunción" del autor de la herencia y en caso de que ello no sea posible, cualquier otro documento o prueba contundente; sin embargo, considero que de conformidad con el artículo 39 del CCDF, el juez y el notario no podrán aceptar ningún otro documento, es más, no podrán iniciar el trámite aunque la muerte sea pública y notoria, ni aunque le lleven el cadáver.

AVISOS E INFORMES DE TESTAMENTOS

Para poder aceptar o repudiar una herencia es necesario verificar la existencia o no de testamentos y, en caso de existir, comprobar cuál de ellos es el último. Como la materia sucesoria es del orden del derecho civil, su regulación le corresponde a cada entidad federativa, lo que desafortunadamente ocasiona que no se tenga un control único de disposiciones de última voluntad de carácter federal, puesto que la coordinación entre las diversas entidades que constituyen nuestro país, en esta materia como en otras, es completamente nula; es inconcebible que en la época contemporánea, en la era de la informática, no contemos con un control de nacimientos, defunciones y, por lo mismo, menos un control de testamentos.

El notario ante el que se otorga un testamento debe dar un aviso, dentro de los cinco días hábiles siguientes, al Archivo General de Notarías, y cuando se trate de testamentos públicos abiertos, deberá hacer notar en dicho aviso que, en su caso, el testamento contiene cláusulas irrevocables, sin revelar el contenido de las mismas. La única cláusula irrevocable, según la legislación, es aquella en que se reconoce un hijo. Por su parte, el juez o el notario ante el que se vaya a tramitar una sucesión debe recabar informes acerca de la existencia de testamentos ante el Archivo General de Notarías o del depósito de testamentos públicos cerrados en el Archivo Judicial (véase arts. 121 a 124 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal y 367, 1559 y 1564 del CCDF).

En la tercera edición es importante hacer notar el contenido del nuevo artículo 789 bis del CPC, publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* del día 19 de mayo de 2006, siendo dicho artículo, que entró en vigor el 18 de junio de 2006, del tenor literal siguiente: "Inmediatamente que se inicie el procedimiento sucesorio, el juez o el notario ante quien se tramite deberá obtener el informe de existencia o inexistencia de alguna disposición testamentaria otorgada por el autor de la sucesión, ante

el Archivo del Tribunal Superior de Justicia y en el Archivo General de Notarías, ambos del Distrito Federal, siendo esta última dependencia la encargada de solicitar la información al Registro Nacional de Avisos de Testamento, a cargo de la Secretaría de Gobernación, sobre la existencia o inexistencia de alguna disposición testamentaria en (alguna otra) entidad federativa." El Registro Nacional de Testamentos es un esfuerzo por lograr dar certidumbre jurídica en los trámites sucesorios; dicho registro se creó en agosto de 2003, sin embargo, hasta agosto de 2006 no han sido cargados al sistema todos los registros de las diversas entidades federativas; el día que se logre únicamente quedarán fuera del control los testamentos especiales o extraordinarios, los cuales no son objeto de aviso de su otorgamiento.

Como punto final de este apartado dejemos las siguientes dudas: ¿podrá aceptarse o repudiarse una herencia sin que previamente se hayan obtenido los informes testamento? ¿Podrá iniciarse el trámite, tanto ante juez como ante notario sin haberse obtenido dichos informes? ¿El notario puede hacer algún acto sin verificar que el testamento que le exhiben sea el último? ¿Qué sucede con el notario si no da el aviso de haberse otorgado ante su fe un testamento? ¿Qué sucede con el testamento? ¿Altera su validez la omisión del notario?

TIPOS DE PROCEDIMIENTOS SUCESORIOS Y SU RADICACIÓN

El procedimiento que deberá seguirse depende de si hay o no testamento; si no hay testamento deberá tramitarse un juicio intestado, y en caso de haberlo deberá tramitarse un juicio testamentario. Por otra parte, los procedimientos sucesorios pueden clasificarse en judiciales y extrajudiciales; los primeros son la regla y los segundos la excepción, puesto que sólo se pueden tramitar en determinadas condiciones, como más adelante lo veremos.

Al presentarse el testamento y el acta de defunción ante el juez, éste, sin más trámite, tendrá por *radicada* la sucesión testamentaria, conforme a lo dispuesto por el artículo 790 del CPC; si lo que se denuncia es una sucesión intestada el juez la tendrá por *radicada*, atento a lo dispuesto por el artículo 800 del mismo ordenamiento.

Por su parte, el artículo 156, fracción VI del ordenamiento procesal, también refiere que los juicios sucesorios se radican.

Es el momento de analizar si los procedimientos sucesorios se radican ante notario. La radicación de los procedimientos sucesorios se debe a su naturaleza de juicios universales y atractivos; esto quiere decir que todo lo relacionado con la herencia deberá ventilarse con el juez ante el cual se encuentra radicada la sucesión. Por otra parte, en los procedimientos que se siguen ante notario, éste debe dejar de actuar en caso de que se presente cualquier controversia, por lo cual es evidente que no podrán radicarse ante él los procedimientos sucesorios, puesto que no tiene potestad para juzgar, ya que su intervención es únicamente como auxiliar en la administración de justicia, y sólo en los casos y con las limitaciones que la propia ley les impone. Con base en lo anterior surgen las preguntas: ¿Se puede cambiar de juzgado un procedimiento sucesorio? ¿Se puede cambiar de notaría un procedimiento sucesorio? ¿Qué sucede si fallece el juez o el notario ante el cual se está tramitando?

TRÁMITE JUDICIAL

Todas las sucesiones se pueden tramitar ante juez; no obstante es recomendable que cuando la ley lo permita se tramiten de manera extrajudicial, ya que esto permite desahogar a los juzgados, al mismo tiempo que el procedimiento ante notario es más ágil.

En doctrina es difícil clasificar a los juicios sucesorios como jurisdicciones voluntarias o como verdaderos procesos contenciosos; sin embargo, diremos que en principio y por lo general son jurisdicciones voluntarias, por lo cual sería benéfico que todo tipo de sucesiones se pudiese tramitar extrajudicialmente y que en el momento en que se presentaren controversias que exigieran la resolución judicial, el notario se abstuviera de actuar y el procedimiento, que ya es contencioso, se traslade al juzgado correspondiente.

En seguida se analizan algunos elementos de un procedimiento sucesorio judicial.

Denuncia

Para poder iniciar un procedimiento de una sucesión se requiere que sea denunciada por alguien, ya que los jueces no pueden por decisión propia iniciar ningún procedimiento. Para que sea posible la denuncia es necesario que haya fallecido el autor de la herencia, además de presentar la copia certificada del acta de defunción, como se dijo en puntos anteriores (véase arts. 774, 775, 790 y 799 del CPC).

Quien denuncie una sucesión debe tener algún interés jurídico, directo o indirecto (consultar arts. 1o., 2o. y 3o. del CPC), y debe hacerlo ante un

juez de lo familiar, atento a lo dispuesto por el artículo 52, fracción tercera de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Radicación

Una vez denunciada la sucesión, el juez de los autos la tendrá por radicada, esto es, el juez considera que procede el juicio sucesorio, testamentario o intestado, y que es competente para su conocimiento (consultar lo dicho en párrafos anteriores y lo dispuesto por los arts. 156, frac. VI, 790 y 800 del CPC).

Edictos

Como regla general, los procedimientos sucesorios judiciales no requieren de edictos ni publicaciones, pero en caso de que la sucesión sea intestada y sea denunciada por parientes colaterales, el juez deberá ordenar que se fijen avisos tanto en el lugar del juicio, como en los sitios de fallecimiento y de origen del autor de la herencia; además, en caso de que los bienes que forman el caudal hereditario tengan un valor superior a los cinco pesos, los edictos se insertarán dos veces con intervalo de 10 días en un periódico de "información" (véase art. 807 del CPC).

Información testimonial

El artículo 801 del CPC ordena, en los casos de sucesiones intestadas, que además de acreditarse el vínculo sucesorio que dé derecho a heredar, deberá rendirse una información testimonial, la cual tiene por finalidad acreditar que los solicitantes son los únicos con derecho a ser reconocidos como herederos *ab-intestato* del *de cujus*. No tiene por objeto acreditar el entroncamiento con el autor de la herencia, puesto que esto se comprueba con las actas del Registro Civil.

Junta de herederos

Los artículos 790 y 798 del CPC, en caso de sucesión testada, 800 y 811, en caso de intestado, regulan la junta de herederos. El objeto de dicha junta, en caso de intestado, será el de nombrar albacea; en el caso de sucesión testada el objeto será el de conocer el nombramiento de albacea que haya hecho el testador y, en su caso, aprobarlo o no.

Es conveniente preguntar: ¿el cargo de albacea, una vez aceptado, requiere de discernimiento para su ejercicio? ¿Es una práctica judicial viciosa, confundida con el discernimiento del tutor, o es un requisito impuesto por la ley? (consultar art. 906 del CPC).

Sentencia de reconocimiento de herederos

Una vez que ha sido presentado el testamento, o en caso de intestado, se ha probado el interés en ser declarado heredero; una vez que se han presentado los informes testamentos y toda vez que se han desarrollado las juntas de herederos, el juez deberá dictar sentencia de reconocimiento de herederos, la cual tiene las siguientes características:

- Es *declarativa.* Se debe a que el juez reconoce quiénes son los herederos, conforme a lo dispuesto en el testamento o a lo dispuesto en la ley; la sentencia no los convierte en herederos, sino que lo son desde el momento de la muerte del autor de la herencia, pero hasta el momento en que se dicta sentencia sabemos concretamente quiénes eran dichos herederos.
- *No causan estado, no son firmes e irrevocables.* Debido a que dicha resolución puede ser anulada posteriormente por otra sentencia que se pronuncie en un juicio de petición de herencia.

Cabe aquí preguntarnos: ¿qué debe resolverse cuando una persona, que al haber sido reconocida como heredera en una sucesión, enajena los bienes que le habían sido adjudicados, y posteriormente se declara que el verdadero heredero era otra persona? ¿La enajenación, que desde luego fue de cosa ajena, es válida? ¿Podrá declararse nula, aunque esto fuera en contra de la seguridad jurídica? (véase art. 1343 del CCDF).

Para terminar con la sección primera del procedimiento sucesorio, con las reformas del 6 de enero de 1994, el juez ante el cual se tramite una sucesión intestada, en la cual todos los herederos sean mayores de edad (capaces), tiene la obligación de hacer saber a los interesados que pueden continuar con el trámite ante el notario público de su elección (art. 876 del CPC); esta reforma inexplicablemente no impone al juez la obligación de advertirle a los herederos que en caso de sucesión testamentaria, que esté en los supuestos de ley, puede tramitarse de manera íntegra ante notario público, obligación que debería cumplir previo a la radicación, como una advertencia preliminar. Con la nueva Ley del Notariado para el Distrito

Federal del año 2000, esta obligación debería ampliarse a los intestados, como veremos más adelante.

Las demás secciones

Como ya se indicó, un procedimiento sucesorio se divide en cuatro secciones. Hasta este momento hemos analizado algunos de los principales puntos de la sección primera; de las tres restantes conviene resaltar lo siguiente: respecto de la sección segunda, relativa al inventario y avalúos, y de la sección tercera, relativa a la administración del patrimonio relicto, son secciones que afectan primordialmente el interés de los herederos y legatarios, puesto que se refieren a la determinación del patrimonio hereditario, su liquidación y al desempeño del albacea.

En relación con la sección cuarta, es necesario resaltar que la partición no es la que fija la porción de bienes que les corresponde a cada heredero, sino que consiste en convertir lo que es abstracto e indiviso en concreto y diviso, por lo cual su naturaleza es declarativa, y es el acto jurídico celebrado por los herederos en virtud del cual se esclarecen los derechos que le corresponden a cada heredero desde el momento del fallecimiento del autor de la herencia, respecto de los bienes que conforman el caudal hereditario (véase la desafortunada y total falta de técnica jurídica en la redacción del art. 1779 del CCDF).

En cuanto a la sección cuarta también es conveniente aclarar que la distribución provisional a la que se refiere es a la distribución de los frutos de los bienes que constituyen la comunidad de bienes hereditarios, frutos que no forman parte del caudal hereditario por haberse generado con posterioridad a la muerte del *de cujus,* por lo cual no pudieron haber sido suyos, por tanto no pueden ser materia de la partición. La distribución provisional está regulada por los artículos 1707 y 1773 del CCDF.

Por último, la adjudicación es el cumplimiento de la partición, incluyendo la formalización en los casos en que la ley así lo ordena (véase arts. 1777 del CCDF y 868 del CPC).

TRÁMITE ANTE NOTARIO

Antecedentes

Antes de que entrara en vigor, el 27 de mayo de 2000, la Ley del Notariado para el Distrito Federal, publicada en la *Gaceta de Gobierno* el día 28 de marzo del mismo año, podíamos distinguir varios supuestos:

- *Trámite totalmente ante juez.* Este supuesto era y es la regla; toda sucesión se puede tramitar judicialmente en sus cuatro secciones, sin importar si es testamentaria o intestada, si los herederos son capaces o no, y si hay controversia o no.
- *Trámite totalmente ante notario.* Conforme al artículo 872 del CPC, se requiere de tres requisitos: *a*) que todos los sucesores (herederos y legatarios) sean capaces; *b*) que haya un testamento público (abierto o cerrado, aunque en este último caso deberá previamente ser declarado judicialmente formal testamento), y *c*) que no haya controversia (entiéndase por ésta cuando judicialmente se le impida al notario conocer o porque los herederos y legatarios no estén conformes con los acuerdos tomados). En el trámite ante notario, de acuerdo con el ordenamiento citado, debe concurrirse a efecto de aceptar "toda" la herencia, pudiéndose repudiar exclusivamente en el caso de que haya sustitutos de los herederos repudiantes, los legatarios en todo caso pueden repudiar, pero en ambos supuestos de repudiación deberá quedar repartido 100% del caudal hereditario. Además, la legislación mencionada señala que puede tramitarse ante notario la protocolización del inventario y del proyecto de partición legalmente aprobados.
- *Trámite del testamento público simplificado.* El procedimiento respectivo está contemplado por el CPC y se le designó con el nombre de *titulación notarial.* Aquí la sucesión no se tramita totalmente ante notario, debido a que sólo conocerá de la adjudicación del legado, el resto será materia del procedimiento que corresponda, judicial o notarial. ¿Pueden coexistir los dos procedimientos? ¿Habrá que tramitar necesariamente, primero el del simplificado, para después realizar el procedimiento ordinario (universal)? ¿Será posible realizar el procedimiento universal y declarar que se deja para después el del simplificado?
- *Trámite de juez a notario.* Esta opción se encuentra regulada por los artículos 782 y 876 del CPC y 1776 del CCDF y se requiere que al declararse judicialmente herederos, éstos sean capaces y no haya controversia. El numeral 1776 de referencia permite que se pueda continuar el procedimiento de manera extrajudicial aun cuando haya incapaces, siempre y cuando el Ministerio Público dé su conformidad con ello, y que todos los acuerdos que se tomen sean comunicados al juez, quien al oír al Ministerio Público los aprobará si no se lesionan los derechos de los incapaces. Por su parte, el numeral 876 obliga a los jueces que hagan saber a los herederos, en el momento procesal oportuno, que pueden continuar el procedimiento extrajudicialmente ante notario. ¿Con la reforma a la Ley del Notariado para el Distrito Federal desaparece

esa obligación o debemos entender que desde el inicio, cuando sea posible, deberá informarles que pueden acudir, de manera testamentaria o no, ante notario?

FUNCIÓN NOTARIAL EN ASUNTOS EXTRAJUDICIALES

Previo al análisis del procedimiento sucesorio ante notario, conviene tener presente algunos conceptos que regulan la actuación de los notarios en asuntos extrajudiciales.

En la nueva Ley del Notariado para el Distrito Federal (LNDF) se titula el capítulo IV: "La competencia para realizar funciones notariales en asuntos extrajudiciales y de la tramitación sucesoria ante notario".

Los principios rectores, conforme al artículo 166 de la ley en análisis, de esta nueva actuación notarial son:

- El notario, conforme a la fracción primera del artículo que se analiza, podrá intervenir en aquellas actividades que conforme al CPC corresponda conocer a los jueces, pero su actuación se limitará a hacer constar bajo su fe los acuerdos, hechos o situaciones de que se trate. El notario no puede ni tiene facultad para intervenir ni resolver controversias, ello le corresponde a los jueces. La intervención del notario podrá darse, haya controversia o no. Por ejemplo, podrá celebrarse ante notario el convenio de liquidación de una sociedad conyugal, pero no el divorcio, ni tampoco podrá aprobar el convenio de liquidación, ni podrá obligar a los divorciantes a otorgar el convenio. Sin embargo, la LNDF presenta una incongruencia porque dispone que el notario no podrá intervenir en ningún asunto en el que exista contienda, según se desprende del artículo 7o., fracción V, al disponer: "Esta ley establece como principios regulatorios e interpretativos de la función y documentación notarial: [...] V. El ejercicio de la actividad notarial, en la justa medida en que se requiera por los prestatarios del servicio, obrando con estricto apego a la legalidad aplicable al caso concreto, de manera imparcial, preventiva, voluntaria y auxiliar de la administración de justicia, respecto de asuntos en *que no haya contienda;* [...]"
- Podrán otorgarse ante notario o éste dar fe de los acuerdos, hechos o situaciones que los interesados le soliciten, aunque haya controversia judicial, salvo que corresponda a un servidor público de manera exclusiva dar fe de dichos actos. Al efecto, el artículo 45 de la ley de la materia establece: "Queda prohibido a los notarios: [...] II. Dar fe de actos que dentro de los procedimientos legales respectivos corresponda en exclusiva hacerlo a algún servidor público."
- Sólo podrá actuar el notario cuando en estos procedimientos extrajudiciales no haya incapaces, excepto que éstos sean emancipados, es decir, puede actuar el notario cuando todos los comparecientes sean capaces o emancipados; la fracción III del artículo 166 ordena que los notarios podrán intervenir en "Todos aquellos asuntos que en términos del Código de Procedimientos Civiles conozcan los jueces en vía de jurisdicción voluntaria en los cuales el notario podrá intervenir en tanto no hubiere menores no emancipados o mayores incapacitados".
- El notario podrá dar fe de la celebración de capitulaciones matrimoniales, así como de sus modificaciones. También podrá solicitarse al notario que dé fe de la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, sin importar la causa de ello (véase art. 166, frac. III, inciso *a*) de la LNDF). Con las reformas al CCDF, que entraron en vigor el primero de junio de 2000, ni siquiera una semana después de la entrada en vigor de la LNDF, parece que el notario ya no podrá realizar estas actividades relacionadas con las capitulaciones matrimoniales, debido a que dispone lo siguiente: "Artículo 134. La rectificación o modificación de un acta del estado civil no puede hacerse sino ante el juez de lo familiar y en virtud de sentencia de éste, salvo el reconocimiento de hijo, el cual se sujetará a las prescripciones de este código." Pero por otra parte, el artículo 180, reformado por el decreto publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 14 de enero de 2004, se señala lo siguiente: las capitulaciones matrimoniales se otorgarán antes de la celebración del matrimonio y durante éste. Podrán otorgarse o modificarse durante el matrimonio, ante el juez de lo familiar o ante notario, mediante escritura pública.
- La LNDF menciona que ante notario se podrán rendir informaciones *ad perpetuam*, apeos y deslindes, y finalmente dispone: "y demás diligencias" (véase art. 166, frac. III, incisos *b*) y *c*) de la LNDF).
- En resumen, el notario podrá actuar en asuntos que en principio son judiciales, siempre y cuando todos los interesados sean capaces o al menos emancipados y no haya contienda.
- Consideramos que fue un buen intento el realizado en el artículo 166 de la LNDF, pues con ello se podrán agilizar trámites que no son contenciosos y se desahogarán los tribunales; sin embargo, la reforma pudo ser más ambiciosa, debió permitir la intervención notarial aun con cualquier clase de incapaces, no sólo de emancipados. Por otra parte, no señala el procedimiento a seguir en las diversas jurisdiccio-

nes voluntarias que ante ellos se pueden realizar, por ejemplo, no señala cómo se realizará un apeo y deslinde ante dichos fedatarios, no da las reglas para realizarlo cuando alguno de los colindantes no comparezca a la diligencia respectiva, o será que sólo se podrán realizar cuando todos los colindantes estén conformes con el resultado, y no basta el hecho de que no se opongan.

PROCEDIMIENTO SUCESORIO NOTARIAL

Requisitos

Los artículos 167 al 178 de la LNDF regulan las normas notariales de la tramitación sucesoria. De esta regulación se desprende que el notario podrá conocer de las sucesiones desde un principio, tanto las testamentarias como las intestadas.

El artículo 167 empieza con una desafortunada aseveración al disponer: "sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 782" del CPC; con esta redacción parece que las sucesiones que se tramiten inicialmente ante juez sólo podrán trasladarse a notario si todos los herederos son capaces, lo cual ya no es así, porque bastará que se declaren herederos y que éstos sean capaces o emancipados para poder trasladar el procedimiento a una notaría.

Los requisitos para que se pueda tramitar una sucesión ante notario son:

1. *Que "todos" los herederos sean capaces o emancipados.* Por desgracia se emplea la tan criticada fórmula de mayores de edad, con lo cual pareciera que si hay un mayor de edad que no sea capaz de gobernarse a sí mismo el trámite se pueda realizar ante notario; analícese cómo en el artículo 166 se menciona que no debe haber mayores incapaces, ni menores no emancipados. Es importante aclarar que los herederos podrán ocurrir ante notario aunque sean personas morales. En este mismo requisito vale preguntarnos si se refiere a "herederos" en sentido estricto (adquirentes a título universal) o a herederos como género (sucesores), es decir, en sentido amplio (herederos y legatarios), ya que en el artículo 173 se señala que se puede otorgar la aceptación de los herederos (en sentido estricto), aun sin la comparecencia de los legatarios; pero habrá que resolver si al señalar "herederos" se refirió o no a sucesores, porque si esta interpretación es la correcta (así se considera) no se puede tramitar ante notario si los legatarios no son

capaces o emancipados. Esto con independencia de que comparezcan o no. Especial comentario merece el que el legislador haya sido tan "tibio" al permitir que las sucesiones se tramiten ante notario sólo cuando los herederos sean capaces o al menos emancipados; de allí surgen las preguntas: ¿Por qué al haber incapaces no se puede tramitar ante notario? ¿Acaso en los trámites notariales no concurre el representante legal de los incapaces (patria potestad o tutela)? Otros cuestionamientos que nos genera la nueva ley es: ¿Cuál es el avance de incluir a los emancipados? ¿Cuántos emancipados hay en el Distrito Federal? ¿Tomó en cuenta alguna estadística o solamente le "latió"? No es válido legislar tan a la ligera.

Con relación a la inclusión de los emancipados habrá de preguntársele al legislador: ¿los emancipados pueden aceptar o repudiar una herencia ante notario, aunque no tengan la libre disposición de sus bienes, ya que sólo tienen la libre administración de ellos? (véase arts. 643, 1653 y 1654).

La pregunta del párrafo anterior, en la segunda edición, nos es contestada por la reforma a la LNDF publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* del día 25 de enero de 2006, en la que se dispuso "Los emancipados podrán aceptar o repudiar sus derechos hereditarios" (véase art. 172 de la LNDF), esta reforma nos hace preguntarnos: ¿Los emancipados ya pueden aceptar o repudiar en las sucesiones notariales y en las judiciales, o únicamente en las notariales? Al respecto podemos reenviar al lector a lo dicho en el tema de aceptación y repudiación, reglas comunes, en especial al hablar de la capacidad.

2. *Que no haya controversia.* Por fortuna la ley especifica que habrá controversia, y el notario deberá de abstenerse de actuar, sólo cuando un juez (dice competente, ¿el notario podrá, por sí mismo, considerar que el juez no era competente?) así se lo haga saber. Tampoco es apto de conocer un notario de alguna sucesión cuando los herederos no estén de acuerdo en acudir ante el fedatario de manera unánime, pues la ley protege el derecho de libre elección de notario (véase art. 29 de la LNDF).
3. *La declaración de ser formal* algún testamento que así lo requiera deberá ser, necesariamente, judicial. La ley menciona sólo a los testamentos especiales y al cerrado, pero estamos seguros que fue un olvido, no una ignorancia, que los testamentos ológrafos también deben ser declarados formalmente testamentos, lo cual apela a la razón de la ley, y debe ser de manera judicial, además de que el notario está habilitado para conocer de los procedimientos sucesorios, y la declaración de ser formal testamento es un trámite previo, que sirve para determinar el procedimiento a seguir, ya que si fue declarado formal

testamento habrá que denunciar una testamentaría; en caso contrario, y de no haber un testamento anterior, deberá denunciarse la intestamentaría.

4. *Competencia del notario.* En caso de tratarse de una testamentaría, el notario es competente independientemente del lugar en que se hallase el último domicilio del *de cujus*, ni del lugar en que éste hubiere fallecido. En caso de sucesiones intestamentarias, el notario sólo será competente para conocer del procedimiento si el *de cujus* tenía su domicilio en el Distrito Federal o si en esta entidad se encuentran la mayor parte en número (no en valor) o la totalidad de los bienes que conformen el caudal hereditario. El último supuesto mencionado es de difícil probanza debido a que al momento de iniciarse el procedimiento sucesorio no tenemos la verdad jurídica acerca de los bienes que forman el caudal hereditario, pues todavía no hay inventario y para haberlo será necesario que haya herederos reconocidos que lo aprueben, pero no pueden reconocerse herederos ante notario, en el supuesto que analizamos, hasta que se demuestre que la mayor parte o la totalidad de los bienes se ubican en el Distrito Federal; de lo anterior concluimos que es un círculo vicioso que impedirá que el notario actúe en intestados en los que el autor de la herencia no haya tenido su último domicilio en el Distrito Federal.
5. *Informes testamento.* Respecto a los informes testamento que debe solicitar el notario (véase art. 123 de la LNDF) habrá que distinguir si el trámite es testamentario o intestado; en el primero debe solicitarlos tanto a los archivos del Distrito Federal, como a los del último domicilio del *de cujus*, y en los intestados la ley señala que sólo deberá pedirlos a los del Distrito Federal (para corroborar esta afirmación véase el art. 2o., fracs. III y IV). Lo anterior es una aberración, debido a que el notario deberá solicitar en intestados los informes testamento tanto a los archivos de la capital del país, como a los de aquel lugar en el que el autor de la herencia tuvo su último domicilio (comparar arts. 168 y 169 de la LNDF).
6. *Acta de defunción.* Es indispensable presentar al notario la copia certificada del acta de defunción del *de cujus.* Aunque el CPC (véase art. 774) señala que puede tramitarse la sucesión con el acta de defunción o con cualquier otra prueba que sea suficiente, la nueva LNDF, al igual que lo señalan los artículos del CPC (872 y 873), ante notario sólo se podrá iniciar el trámite con el acta de defunción, ya que éste no es apto para juzgar sobre la idoneidad de la prueba que se le presente para acreditar la muerte de una persona.
7. Requisitos especiales en los intestados:

- Debe acreditarse el *entroncamiento* mediante las actas del Registro Civil. ¿Cómo se acredita el concubinato? ¿Será posible el trámite ante notario cuando haya concubino?
- Debe rendirse ante notario la *información testimonial.* La finalidad de ella es acreditar que los reclamantes de la herencia son los "únicos" con derecho a ello, ya que no hay otros que tengan igual o mejor derecho para heredar. La ley señala que los dos testigos (dice idóneos, pero no aclara cuáles son ésos), así como los herederos deberán declarar bajo protesta de decir verdad (véase que el artículo 102, fracción II, dispone que todas las declaraciones ante notario se entienden hechas bajo protesta de decir verdad) cuál era el último domicilio del *de cujus*, además de señalar que no hay persona distinta con igual o mejor derecho para heredar, estas declaraciones deben ser "tomadas" por separado, habrá que hacerlo así en la escritura, aunque pueden hacerse constar en un solo instrumento (véase art. 174 de la LNDF).

8. Reglas especiales de las testamentarías:

- Debe presentarse el *testamento* (el testimonio si es público abierto, o la resolución judicial donde se le declara formal testamento si se trata de cualquier otro tipo: el simplificado no es aplicable porque tiene un procedimiento especial) (arts. 877 al 892 del CPC).
- Las testamentarías, establece la ley, se pueden llevar a cabo desde la aceptación de herencia aun *sin la comparecencia* de *los legatarios*, siempre que los herederos se obliguen al pago de los legados; esta última obligación es absurda, pues parece que si no se obligasen al pago del legado quedarían liberados de esa carga (arts. 173 de la LNDF y 1419 del CCDF).

  Pese a lo mencionado en el párrafo anterior, será necesario acreditar que los legatarios son capaces o al menos emancipados, ya que los artículos 166, fracción III, y el 167, requieren que los interesados no sean incapaces, excepto que sean emancipados.

9. No hay inconveniente legal para que se tramite ante notario una *sucesión mixta*, siempre y cuando se tomen en cuenta las reglas tanto para intestados como para testamentarías.
10. También opinamos que se pueden *acumular sucesiones en el trámite notarial*, no hay impedimento para ello, esto es, en un solo instrumento se puede hacer constar la aceptación de herencia y del cargo de albacea de dos o más sucesiones, siempre y cuando haya conexi-

dad entre ellas; por ejemplo, las sucesiones de los padres se pueden acumular cuando los herederos en ambas vayan a ser los hijos de ambos.

Aceptación (sección primera)

El notario ante el que se tramite una sucesión, según lo dispone el artículo 170 de la LNDF, hará constar, en una sola escritura:

- *La información testimonial*, en caso de intestado (art. 174 de la LNDF).
- Que los interesados (sucesores, tanto herederos como legatarios) *están conformes* en que el trámite se realice extrajudicialmente. Este punto es una perogrullada, porque si firman la escritura es que están conformes en que el trámite sea notarial.
- En caso de sucesión testamentaria, que *reconocen la validez* del testamento. Esto es otra tontería, ya que si no reconocen la validez del testamento no firmarían, y si firmaron se deduce que no objetan el testamento.
- *Que aceptan o repudian la herencia.* En su caso, con las advertencias anotadas en los párrafos anteriores, la aceptación o repudiación de los legados. Insistimos en que se podrá hacer constar la aceptación o repudiación de la herencia, sin la comparecencia de los legatarios solamente en el caso de que éstos sean capaces o emancipados. Del análisis del artículo 172 se desprende que ante notario se puede repudiar una herencia o legado. ¿Es válido tramitar ante notario la aceptación o repudiación de una parte de la herencia? No, porque se desconoce si todos los interesados son mayores de edad o al menos emancipados. ¿Para hacer constar la aceptación o repudiación de un heredero, es necesario que todos los demás acepten? Sí, para que se pueda determinar quiénes son todos los herederos. ¿Los emancipados pueden aceptar o repudiar? (véase art. 1653 del CCDF).
- *Que el albacea acepta o renuncie su cargo.* En su caso el nombramiento que los herederos realicen (véase art. 171 de la LNDF).
- Que *reconocen por sí y entre sí sus derechos hereditarios* derivados del testamento o de las reglas de la sucesión intestada, según sea el caso. Este punto merece especial crítica porque parece que el legislador no sabe lo que es la acción de petición de herencia; pareciera que son los comparecientes, y nunca un tercero, los que pueden oponerse a la declaratoria de herederos.

- Que tienen la intención de *proceder de común acuerdo.* Este punto sale sobrando, puesto que si no actúan de común acuerdo, el notario no será competente para conocer del asunto.
- En caso de que los legatarios no comparezcan debe hacerse constar que los herederos: "se *obligan*" *al pago de los legados.* ¿Si no lo hace constar no estarán obligados? (véase art. 173 de la LNDF).
- Realizado lo anterior, para finalizar la sección primera deberá el notario efectuar dos *publicaciones* con intervalo de 10 días en un diario de circulación nacional en la que dé a conocer "las declaraciones de los herederos" (¿?). Deberá indicarse el número de la publicación que sea (1/2, 2/2) (¿?). ¿Qué consecuencias acarrea el hecho de que las publicaciones no se hagan con el intervalo de 10 días o no se indique qué número es? (véase art. 175 de la LNDF).

En el segundo párrafo del artículo 175 de la LNDF, adicionado en la reforma publicada en la *Gaceta de Gobierno del Distrito Federal* del 25 de enero de 2006 se establece: "Estas publicaciones podrán ser suplidas por otra u otras publicaciones en medios electrónicos u otro medio de comunicación masiva que *acuerden* el Colegio (Colegio de Notarios del Distrito Federal) y las autoridades competentes (Consejería Jurídica y de Servicios Legales, por sí, o a través de la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos y de las direcciones y subdirecciones competentes de ésta, salvo que por el contexto de la LNDF deba entenderse adicional o exclusivamente otra autoridad), salvaguardando siempre la debida publicidad y garantía de audiencia de los posibles interesados" (véase artículo 2, fracciones VI y X de la LNDF).

Secciones segunda y cuarta

Terminado el trámite anterior, se harán:

- *la protocolización del inventario y avalúos,*
- *la protocolización del proyecto de partición,* y
- *la adjudicación* de bienes, ante notario de aquellos que requieran de escritura para su formalización. Los herederos no podrán adjudicarse lo que les corresponda sin haber pagado o garantizado los legados. ¿Quién juzga o califica la garantía? ¿Se pueden adjudicar bienes sin que los legatarios hayan aceptado o repudiado? (véase arts. 176 y 177 de la LNDF).

Del texto de la ley se desprende que no se pueden realizar simultáneamente las cuatro secciones ante notario, sino que primero habrá que realizar la sección primera (aceptación y publicaciones), ya que señala que hasta que se hubieran realizado las dos publicaciones podrá presentarse el inventario y los avalúos, para efecto de su protocolización (véase art. 176 de la LNDF).

La ley no pide que se haga constar ante notario la sección tercera (de la administración); sin embargo, si los interesados lo solicitan se podrá protocolizar; por ejemplo, sería recomendable protocolizarla cuando los bienes no son suficientes para pagar a los acreedores y así tener constancia para hacer valer el beneficio de inventario que la ley da a los herederos y legatarios.

Esquemas de escrituras de aceptación de herencia

Con base en la nueva legislación notarial, que entró en vigor el 27 de mayo de 2000, se pueden efectuar ante notario trámites de sucesiones testadas o intestadas; para ejemplificar lo anterior, véase los esquemas de la escritura de aceptación de herencia.

ESQUEMA 9.1

Escritura de aceptación en caso de intestados

El notario hará constar:

ACTOS:

- La información testimonial que otorgan los dos testigos.
- La aceptación y/o repudiación que otorgan los llamados a heredar.
- El nombramiento de albacea.
- La aceptación del cargo de albacea.

ANTECEDENTES:

- Acta de defunción.
- Actas de nacimiento y de matrimonio, así como las de defunción de aquellos que hubieran sido herederos, pero que por haber premuerto al autor de la herencia ya no son capaces de heredar.
- Informes de no haber testamento.
- Fundamentación para determinar quiénes son los herederos.
- Acreditará la emancipación de algún pretendiente a la herencia.

CLÁUSULAS:

- La información testimonial, la cual deberá recoger por separado (es conveniente una cláusula para cada testigo aunque sean repetitivas), y mencionar dicha circunstancia expresamente. En esas cláusulas deberán manifestar: *a*) el por qué de su dicho, *b*) que les consta que los interesados son los únicos con derecho a heredar y *c*) que no conocen a otra persona con igual o mejor derecho a heredar que los interesados presentes ante el notario.
- Que los pretendientes a la herencia están de común acuerdo en que el trámite se realice extrajudicialmente.
- Que aceptan o repudian la herencia.
- El nombramiento del albacea.
- La aceptación del albacea.
- Que los coherederos reconocen por sí y entre sí sus derechos hereditarios.
- Que tienen los coherederos la intención de proceder de común acuerdo.

CERTIFICACIONES NOTARIALES:

- De identidad y capacidad de los otorgantes.
- Generales de los comparecientes y de sus representados.
- Que tuvo a la vista los documentos citados.
- Que todas las declaraciones vertidas en la escritura fueron hechas bajo protesta de decir verdad, una vez que el notario les enteró de las penas en que incurren quienes declaran con falsedad.
- De personalidad. Acreditarla, además de que el representante debe declarar que sus representados son capaces y que su representación está vigente.
- Que les leyó la escritura a los otorgantes, a quienes les hizo saber que tienen derecho a leerla personalmente, que les explicó el contenido, valor, consecuencias y alcances legales del instrumento.
- Que los otorgantes manifestaron su comprensión y conformidad, qué firmaron y la fecha.

ESQUEMA 9.2

Escritura de testamentaría

El notario hará constar:

ACTOS:

- La aceptación y/o repudiación que otorgan los llamados a heredar (tanto los herederos como los legatarios, con la aclaración apuntada,

en el sentido de que los herederos podrán aceptar la herencia sin la comparecencia de los legatarios, pero ello no implica que el notario esté legitimado para actuar sin verificar que dichos legatarios sean capaces o al menos emancipados).
- El nombramiento de albacea, en caso de que el testador no lo haya nombrado, o de que el designado haya fallecido o renuncie al desempeño del cargo.
- La aceptación del cargo de albacea.

ANTECEDENTES:

- El testamento base de la escritura, en su caso ya declarado formal testamento.
- Acta de defunción.
- Actas de defunción de aquellos que fueron designados herederos, legatarios o albaceas pero que por haber premuerto al autor de la herencia ya no son capaces.
- Informes testamento, en los que conste que el que se presenta es el último otorgado.
- Acreditará la emancipación de algún pretendiente a la herencia.

CLÁUSULAS:

- Que los pretendientes a la herencia están de común acuerdo en que el trámite se realice extrajudicialmente.
- Que los otorgantes reconocen la validez del testamento.
- Que aceptan o repudian la herencia.
- Cuando corresponda, el nombramiento del albacea.
- La aceptación del albacea.
- Que los coherederos se reconocen sus derechos hereditarios derivados del testamento.
- Que tienen los coherederos la intención de proceder de común acuerdo.
- Que, en su caso, en virtud de no comparecer los legatarios, los herederos se obligan al pago de los legados.

CERTIFICACIONES NOTARIALES:

- De identidad y capacidad de los otorgantes.
- Generales de los comparecientes y de sus representados.
- Que tuvo a la vista los documentos citados.
- Que todas las declaraciones vertidas en la escritura fueron hechas bajo protesta de decir verdad, una vez que el notario les enteró de las penas en que incurren quienes declaran con falsedad.

- De personalidad. Además de que el notario debe acreditarla, el representante declarará que sus representados son capaces y que su representación está vigente.
- Que les leyó la escritura a los otorgantes, a quienes les hizo saber que tienen derecho a leerla personalmente, que les explicó el contenido, valor, consecuencias y alcances legales del presente instrumento.
- Que los otorgantes manifestaron su comprensión y conformidad, qué firmaron y la fecha.

Trámite de juez a notario

Con fundamento en el artículo 1776, primer párrafo, una vez iniciado el procedimiento sucesorio judicial y si todos los herederos son mayores de edad y capaces, podrán, después del reconocimiento de sus derechos, encomendar a un notario la culminación del procedimiento sucesorio. Se establece que en todo deberán de proceder de común acuerdo. Tal vez con la nueva LNDF podríamos considerar que ya se puede trasladar el procedimiento de juzgado a notaría, aun si hay incapaces, siempre y cuando fueran emancipados. También podríamos pensar que el procedimiento a que se refiere el segundo párrafo del artículo 1776, que analizaremos a continuación, solamente se aplicará cuando los incapaces no sean emancipados (véase arts. 782 del CPC y 166 y 167 de la LNDF).

El segundo párrafo del artículo 1776 de manera inexplicable, por absurdo, establece que aun en caso de haber menores (debería decir incapaces) podrán separarse del trámite judicial si los incapaces están debidamente representados y el Ministerio Público da su conformidad. Hasta aquí la regla parece lógica, pero ahí mismo se ordena que deberán hacerse del conocimiento del juez los acuerdos que se tomen, para que éste, de oír al Ministerio Público, los apruebe, si no se lesionan los derechos de los menores (incapaces), lo cual hace impropio el que se hayan podido separar del procedimiento judicial, puesto que tal separación sólo lo es en apariencia.

Trámite del testamento público simplificado

Más que un testamento simplificado, debido a las reformas al público abierto, es un testamento limitado, restringido y desnaturalizante de las disposiciones propias de los testamentos. No es simplificado, puesto que se ha de otorgar con los mismos requisitos del público abierto, a excepción de los testigos, ya que el simplificado *nunca* requiere de testigos;

anotemos que no es posible aplicar por analogía lo dispuesto en el público abierto, ya que las excepciones no son aplicables por analogía, de conformidad con el artículo 11.

Por otra parte, este testamento restringido sí tiene un procedimiento de ejecución simplificada, procedimiento que también va en contra de todas las reglas sucesorias, pues al legislador se le olvidó que el procedimiento sucesorio es un procedimiento *universal* y *atractivo*. Por lo anterior considero que a este testamento lo deberíamos llamar *testamento restringido de procedimiento simplificado y privilegiado*.

El artículo 1549 bis del CCDF regula al testamento público simplificado, y el numeral 876 bis del CPC norma el procedimiento que ha de efectuarse con dicho testamento. Antes de analizar el procedimiento simplificado debemos plantearnos algunas dudas. ¿Se debe suspender el trámite si se presentase alguna controversia, como lo ordena el artículo 875 del CPC, para el trámite "ordinario"? ¿Si al fallecer una persona deja más bienes, testados o no, deben seguirse los dos trámites, el "ordinario" y el simplificado, o deberán acumularse en un solo procedimiento? Analicemos, antes de acabar confundidos totalmente, el procedimiento que ordena el código adjetivo:

- Al procedimiento lo llama de titulación notarial de la adquisición, no lo llamó adjudicación. De este punto concluimos que el procedimiento exclusivamente se puede realizar ante notario y es una excepción a que todo procedimiento sucesorio puede ser judicial.
- Para iniciar el trámite es necesario que el o los legatarios, o sus representantes, exhiban al notario copia certificada del acta de defunción y testimonio del testamento público simplificado.
- El notario ante el cual se denuncie la sucesión deberá publicar, en uno de los periódicos de mayor circulación en la República, un aviso en el que dé a conocer que ante él se está tramitando la titulación notarial, dando a conocer los nombres tanto del autor de la herencia como de los legatarios. Esto es lo que ordena la fracción segunda del artículo 876 bis en análisis, que en su parte final indica que en la publicación deberá señalarse el parentesco que guardaban los legatarios con el *de cujus*, lo cual es intrascendente. Aquí es evidente que si se cambiase de notario en este momento, el nuevo debería realizar la publicación otra vez.
- La fracción tercera del artículo en análisis ordena que el notario debe verificar que no haya testamento posterior, recabando los oficios correspondientes del Archivo General de Notarías y del Archivo Judicial del Distrito Federal, así como de los del último domicilio del autor de la herencia. Lo anterior es, como se dijo en su oportunidad, una excepción a la regla de competencia de los notarios, quienes al actuar como auxiliares de la administración de justicia deberían hacerlo sólo en los casos en que el *de cujus* hubiese tenido su último domicilio en el Distrito Federal.

La fracción en análisis dispone que el trámite podrá llevarse a cabo siempre y cuando no haya oposición y si el testamento público simplificado presentado sea el último otorgado, estos dos puntos son, el primero, porque el notario no tiene aptitud judicial para resolver conflictos, y el segundo es debido a que *todo* testamento posterior *revoca* a *todo* testamento anterior, a no ser que el testador en el posterior exprese que deja subsistente el anterior (véase art. 1494).

- La fracción IV del artículo que se comenta indica que de ser procedente el notario redactará la escritura de aceptación expresa del legado y la consecuente titulación notarial.

Es de advertir que esta fracción autoriza que se haga constar la repudiación expresa. (Recordemos que la fracción II del artículo 1549 bis establece que todos los legatarios designados en el testamento público simplificado son sustitutos recíprocos, que el testador instituirá uno o más legatarios con "derecho de acrecer", salvo designación de sustitutos, ese derecho de acrecer no es otra cosa que la sustitución recíproca, y la designación de sustitutos a que se refiere, es sustitución vulgar.)

En este sentido hagamos las siguientes preguntas: ¿Si el testador establece sustitutos, sustitución vulgar, entre los sustitutos del sustituido habrá "derecho de acrecer"? ¿Si faltase el sustituto vulgar, entre los demás legatarios directos habrá "derecho de acrecer"? ¿Se irá esa porción del legado a la sucesión "ordinaria"? ¿Si una parte del legado no tiene sustituto, cuando se debe acumular a la sucesión "ordinaria", podrá realizarse la titulación notarial de las porciones aceptadas?

Por último, la fracción cuarta del numeral 876 bis dispone que el instrumento en el que conste la titulación notarial deberá inscribirse en el Registro Público de la Propiedad.

- Para terminar con el análisis del artículo 876 bis, comentemos la desafortunada fracción quinta. En ella se dispone que los legatarios podrán otorgar su testamento público simplificado en el mismo instrumento en que se otorgue la titulación notarial, a la letra dice: "en los términos del artículo 1549 bis del Código Civil". Aquí surgen las siguientes dudas: ¿No importa si el inmueble ahora vale más del requisito legal? ¿Importa si se le cambió el destino al inmueble? ¿Si los legatarios no otorgan el testamento público simplificado en el mismo instrumento de la titulación notarial, podrán otorgarlo con posterioridad?

- Mencionemos algunas dudas que el artículo 876 bis no resolvió: ¿Se puede realizar el procedimiento especial en aquellos casos en que el inmueble al ser adquirido se iba a destinar a vivienda y nunca tuvo dicho destino? ¿Se puede realizar si se cambió el destino de vivienda a cualquier otro? ¿Cómo acreditaremos, para aceptar al representante especial, que el incapaz no está sujeto a patria potestad, ni a tutela?

Como hemos analizado, el artículo 876 bis del CPC regula el procedimiento de la titulación notarial (aceptación y adjudicación) de los legados derivados de un testamento público simplificado. En la nueva LNDF en su artículo 178 se regula el procedimiento a seguir, en la cual encontramos las siguientes distinciones, aunque en esencia ambos ordenamientos señalan:

- En la nueva ley ya no se establece que en la publicación deba asentarse el parentesco.
- En el artículo 178 de la nueva ley no se consideran las fracciones IV y V del 876 del CPC, ya que ellas parecen un formulario del deber del notario, y en la última se repite que el adquirente puede testar en el mismo instrumento en que adquiere el inmueble, siempre y cuando se den las premisas que para su otorgamiento dispone el artículo 1549 bis del CCDF.
- ¿Se puede realizar el trámite ante notario si hay incapaces? Nótese que la nueva ley ya no expresa que se pueden presentar ante notario los representantes de los legatarios, como lo señalaba la fracción I del artículo 876 bis del CPC, y recuérdese que el numeral 166 faculta al notario a conocer de sucesiones solamente cuando no haya incapaces, excepto que sean emancipados. Consideramos que sí se puede, con fundamento en la fracción II del artículo 1549 bis del CCDF, puesto que ahí se faculta al representante especial, a falta de representante legítimo, para que firme la escritura.
- ¿Se puede realizar el trámite si hay controversia? Nótese que la fracción III del 876 bis del CPC menciona que una vez efectuada la publicación se podrá continuar el trámite si no hubiere controversia. Por otra parte, en la fracción V del artículo 7o. de la LNDF se especifica que el notario puede actuar en asuntos en que no haya contienda.
- ¿Es necesario esperar algún plazo entre la publicación y la titulación? No, pues el efecto de la publicación es dar a conocer el trámite que se va a efectuar para que puedan hacer efectiva la acción de petición de herencia y que los interesados sepan en contra de quién ejercitarla.

Artículos que se derogan con la Ley del Notariado para el Distrito Federal

De conformidad con el artículo segundo transitorio de la nueva LNDF se derogan las disposiciones que se opongan a ella. En consecuencia, con relación al tema de los trámites sucesorios ante notario, debemos deducir que quedan derogados los artículos 782, y del 872 a 876 del CPC, debido a que regulan los supuestos en que se podía tramitar una sucesión desde su inicio ante notario, lo cual ya tiene una nueva reglamentación en la ley que comentamos, también queda derogado el artículo 876 bis que regula el procedimiento a seguir una vez que fallece una persona respecto del testamento público simplificado que haya otorgado.

Consideramos que los artículos 782 y 872, así como el 876 del CPC quedan derogados, pues ya no es necesario que los herederos en sentido amplio (sucesores) sean capaces, sino que basta que sean emancipados para poder realizar el trámite ante notario. Tampoco es indispensable que el testamento que se presente al notario sea uno público, bastará que sea cualquier tipo de testamento, pero cuando requiera ser declarado formal testamento, ello se haya realizado previamente ante el juez de lo familiar que corresponda (véase arts. 166 y 167 de la LNDF).

El artículo 873 del CPC queda derogado, entre otros, por los artículos 170 y 175 de la LNDF, porque en ellos se señalan diversas obligaciones, tanto de lo que hará constar el notario, como de la manera y contenido de las publicaciones.

El numeral 874 del CPC queda derogado por el 176 de la LNDF, ya que ahora no podrá protocolizarse el inventario hasta después de haberse efectuado las dos publicaciones.

El artículo 875 dice, en esencia, lo mismo que el nuevo numeral 177 de la regulación notarial.

Por último, consideramos que sigue vigente el artículo 1776 del CCDF, y en consecuencia cuando haya incapaces no emancipados, una vez reconocidos sus derechos en el procedimiento judicial, podrán continuarlo ante notario cumpliendo con los requisitos ahí consignados, para lo anterior nos remitimos a lo señalado en el apartado de introducción de la Sucesión ante notario y a lo dicho en el apartado Trámite de juez a notario del presente capítulo. ¿El artículo 1653 del CCDF fue reformado por el 166 de la LNDF, en lo relativo a la aceptación de herencia?

Del procedimiento especial en los intestados

El 13 de septiembre de 2004 se publicó en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* una reforma al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en la cual se adicionó al capítulo Tercero del Título Décimo Cuarto, relativo a los Juicios Sucesorios, una Sección Segunda, "del procedimiento especial en los intestados", pasando a ser Sección Primera "De los intestados" y quedando el capítulo tercero sin nombre.

La mencionada sección está integrada por los artículos 815 bis al 815 sextus del CPC.

El nuevo procedimiento señalado en el CPC es aplicable únicamente a sucesiones intestadas. Inexplicablemente este procedimiento no es aplicable a sucesiones testamentarias.

El procedimiento regulado en la sección segunda se puede realizar tanto ante Juez de lo Familiar como ante notario.

Desde luego, para que el procedimiento especial se pueda tramitar ante Juez de lo Familiar, es indispensable que el último domicilio del autor de la herencia hubiese estado en el Distrito Federal, ya que no hay derogación a la regla de competencia de los jueces (véase art. 156, fracción V, del CPC).

Será procedente el trámite ante notario del Distrito Federal de cualquier sucesión intestada, siempre y cuando el *de cujus* hubiere tenido su último domicilio en el Distrito Federal o cuando los interesados declaren que en dicha entidad se encuentra, al momento de iniciar el trámite, al menos un bien, mueble o inmueble, del caudal hereditario (véase art. 169 de la LNDF).

Quienes pretendan ser reconocidos como herederos deben ser mayores de edad, menores emancipados o personas jurídicas.

Este procedimiento especial puede ser promovido por los presuntos herederos cuando sean parientes o cónyuge supérstite del *de cujus*. No pueden recurrir a este trámite especial el concubino o conviviente supérstite ni el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, o en su caso, la Beneficencia Pública (véase reforma al art. 1602 del CCDF, publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* del 7 de junio de 2006).

La afirmación señalada en el párrafo anterior se desprende del artículo 1602 del CCDF en el que se establece que tienen derecho a heredar por intestado los descendientes, los ascendientes, los colaterales hasta el cuarto grado, el o la cónyuge supérstite, el o la concubina supérstite, y a falta de todos ellos el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, o en su caso, en sucesiones en que el autor de la herencia hubiere fallecido a más tardar el 7 de junio de 2006, la Beneficencia Pública. Los

únicos que no pueden acreditar entroncamiento o matrimonio con las copias certificadas de las partidas del Registro Civil son el o la concubina, el o la conviviente y el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, o en su caso la Beneficencia Pública, razón por la cual no pueden recurrir al presente procedimiento especial (véase art. 815, ter, fracción II, del CPC).

Para intentar este procedimiento especial en los intestados es necesario que no haya controversia alguna, ya que de presentarse alguna deberán los interesados seguir el juicio sucesorio conforme a las reglas generales.

Para efectos del trámite notarial debemos entender que hay controversia cuando un juez le indique al notario que se abstenga de conocer de la sucesión que ante él se está tramitando (véase art. 167 de la LNDF). Por ejemplo, si al estar desarrollándose el procedimiento ante el notario se presentan la viuda y tres hijos del *de cujus*, y le manifiestan que no hubo más hijos, el notario deberá iniciar el procedimiento, aunque se presente otra señora y le alegue que el embarazo evidente que presenta es producto del *de cujus*, caso en el cual el notario deberá considerar el dicho de la señora como "chisme" hasta que un juez le ordene que se abstenga de continuar con el trámite; igual suerte habrá de seguirse si se presenta otra persona que diga ser también hijo del *de cujus*, pero que no lo acredite mediante el acta de nacimiento.

También consideramos que debe entenderse que hay controversia cuando alguno de los interesados no está conforme en que se realice este procedimiento especial, es decir, se requiere que todos los interesados estén conformes, lo cual no es sinónimo de que todos los acuerdos deban ser por unanimidad, por ejemplo, el nombramiento de albacea.

Los documentos que requiere el procedimiento especial son:

- En primer lugar señala que debe presentarse copia certificada del acta de defunción o "declaración judicial de muerte" del autor de la herencia, aclaremos que no existe la "declaración judicial de muerte" (¿querrán instalar nuevamente la muerte civil?), lo que debió decir la ley fue "la declaración de presunción de muerte" (véase arts. 39 y 1649 del CCDF y 815, ter, del CPC).
- En segundo lugar, requiere el Código que los interesados acrediten su entroncamiento o matrimonio con el *de cujus* mediante la presentación de las respectivas actas de nacimiento y matrimonio, quiso decir que se presenten las "copias certificadas" de las actas respectivas, ya que las actas son las que obran en los Registros Civiles.

- En tercer lugar, establece que los denunciantes deberán presentar el inventario de los bienes que componen el caudal hereditario. Requiere, además, que se anexen los documentos justificantes de la propiedad, documentos que muchas veces ya no existen, requisito que no se establece en el procedimiento general.
- Se obliga a que los interesados presenten el "convenio de adjudicación de bienes"; creemos que el legislador confundió los términos partición y adjudicación (véase artículos 1777 y 2317 del CCDF y 815, ter, y 815, sextus, del CPC).
- Aunque no lo menciona, consideramos que deberán presentar los interesados los avalúos de los bienes inventariados, el convenio de distribución provisional de los frutos, la rendición de cuentas o gastos que se hayan efectuado, y cualquier otro convenio o acuerdo al que lleguen entre ellos.
- Tampoco requiere que los presuntos herederos desde el escrito inicial (en principio "único") deben señalar quién será el albacea, requisito indispensable en toda sucesión. ¿Quién otorgará la escritura de adjudicación?, ¿únicamente los herederos?

Se obliga a que el Juez o el Notario ante el que se tramita la sucesión obtenga previamente el informe, de existencia o no de testamento alguno, del Archivo General de Notarías, olvidándose de mencionar el informe, respecto del depósito de un Testamento Público Cerrado, del Archivo del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. ¿Derogó la obligación de los notarios de obtener el informe testamento del "Archivo Judicial" señalado en el artículo 169 de la LNDF?

En el procedimiento especial de los intestados no se indica que deba hacerse publicación alguna, ni en el trámite judicial ni en el notarial, en este último caso ni siquiera después de la adjudicación de bienes (véase arts. 807 y 873 del CPC y 167 de la LNDF).

Parece que en el procedimiento especial se introduce como novedad el que todo el procedimiento se realice en un solo acto o audiencia, sin embargo ello ha sido siempre una obligación señalada por el artículo 784 del Código Adjetivo que a la letra dispone: "En *todo* juicio sucesorio se formarán cuatro secciones compuestas de los cuadernos *necesarios*. *Deben* iniciarse las secciones *simultáneamente* cuando no hubiere impedimento *de hecho*." De la simple lectura de este artículo se desprende que la ley de manera imperativa señala que el procedimiento sucesorio debe realizarse simultáneamente en sus respectivas secciones, excepto que hubiese un impedimento de hecho.

En conclusión podemos recomendar a nuestros legisladores que deroguen o abroguen los artículos 815 bis al 815 sextus, ya que como se ha demostrado, no aportan nada nuevo, nada especial a las reglas ya existentes.

REGLAS PROCESALES ESPECIALES

Aseguramiento de los bienes

El CPC permite que el juez dicte medidas precautorias para evitar la dilapidación del caudal hereditario, conforme a los siguientes artículos:

> ***Artículo 769.*** Luego que el tribunal tenga conocimiento de la muerte de una persona, dictará con audiencia del Ministerio Público, mientras no se presenten los interesados y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 2685 del Código Civil, las providencias necesarias para asegurar los bienes, y si el difunto no era conocido o estaba de transeúnte en el lugar o si hay menores interesados, o peligro de que se oculten o dilapiden los bienes.
>
> ***Artículo 770.*** Las medidas urgentes para la conservación de los bienes, que el juez debe decretar en caso del artículo anterior, son las siguientes:
>
> I. Reunir los papeles del difunto que, cerrados y sellados se depositarán en el secreto del juzgado;
>
> II. Ordenar a la administración de correos que le remita la correspondencia que venga para el autor de la sucesión, con la cual hará lo mismo que con los demás papeles;
>
> III. Mandar depositar el dinero y alhajas en el establecimiento autorizado por la ley.

El Ministerio Público asistirá a la diligencia del aseguramiento de los bienes que se hallen en el lugar en que se tramite el juicio.

Representación de los menores

La ley protege a los menores (léase incapaces) de manera especial; en la ley adjetiva encontramos los siguientes artículos, relacionados con este tema:

> ***Artículo 776.*** En los juicios sucesorios en que haya herederos o legatarios menores que no tuvieren representante legítimo, dispondrá el tribunal que designen un tutor si han cumplido dieciséis años. Si los menores no han cumplido dieciséis años, o los incapacitados no tienen tutor, será éste nombrado por el juez.

Artículo 779. En los juicios sucesorios, el Ministerio Público representará a los herederos ausentes mientras no se presenten o no acrediten su representante legítimo, a los menores o incapacitados que no tengan representantes legítimos, y al Sistema de Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal cuando no haya herederos legítimos dentro del grado de ley y mientras no se haga reconocimiento o declaración de herederos.

Artículo **796.** Si el tutor o cualquier representante legítimo de algún heredero menor o incapacitado tiene interés en la herencia, le proveerá el juez con arreglo a derecho de un tutor especial para el juicio o hará que le nombre si tuviere edad para ello. La intervención del tutor especial se limitará sólo a aquello en que el propietario o representante legítimo tenga incompatibilidad.

Sucesiones de extranjeros

En relación con los extranjeros encontramos un artículo del Código de Procedimientos Civiles que dispone:

Artículo 777. En las sucesiones de extranjeros se dará a los cónsules o agentes consulares la intervención que les conceda la ley. (No establece cuál es la intervención que les permite.)

Intervención del fisco

También en materia de impuestos existen dos artículos que no tienen razón de ser; tuvieron su importancia cuando el fisco era el que liquidaba los impuestos, pero actualmente lo hace el notario. Veamos las disposiciones del código adjetivo:

Artículo 780. La intervención que debe tener el representante del fisco será determinada por leyes especiales, pero conservando siempre la unidad del juicio.

Artículo 783. El juez dará aviso de la separación inmediatamente al fisco, haciéndole saber el nombre del notario y los demás particulares.

En materia fiscal analizaremos algunas disposiciones que se refieren a las sucesiones; estudiaremos la regulación vigente al momento de realizar esta tercera edición.

Antes de entrar al análisis concreto de las diversas leyes fiscales, es necesario recordar que la transmisión de propiedad de bienes por causa de muerte ocurre al momento del fallecimiento del autor de la herencia, razón por la cual las leyes fiscales deberán gravar en ese momento la adquisición hereditaria.

Respecto de los impuestos federales, el artículo 14 del Código Fiscal de la Federación, en su fracción I, determina que hay enajenación al momento en que se transmita la propiedad de bienes, incluso por causa de muerte, de donde para efectos del Impuesto sobre la Renta (ISR) e Impuesto al Valor Agregado (IVA) habrá enajenación desde el momento mismo de la muerte del autor de la herencia.

En el Impuesto sobre la Renta, que grava los ingresos que obtienen los contribuyentes, concluimos que el ingreso obtenido, al adquirir los bienes que formaban parte del patrimonio del *de cujus*, sí es objeto de esa contribución, pero que están exentos cuando el adquirente sea una persona física residente, no así cuando el adquirente por causa de muerte sea una persona moral, ya que en el artículo primero de la ley de la materia se señala lo siguiente:

Artículo 1o. Las personas físicas y las morales están obligadas al pago del impuesto sobre la renta en los siguientes casos:

I. Las residentes en México respecto de todos sus ingresos cualquiera que sea la ubicación de la fuente de riqueza de donde procedan.

II. Los residentes en el extranjero que tengan un establecimiento permanente o base fija en el país, respecto de los ingresos atribuibles a dicho establecimiento permanente.

III. Los residentes en el extranjero, respecto de los ingresos procedentes de fuentes de riqueza situadas en territorio nacional, cuando no tengan un establecimiento permanente en el país, o cuando teniéndolo, dichos ingresos no sean atribuibles a éste.

En este sentido, todos los ingresos están gravados, son objeto del impuesto, pero cuando se trata de personas físicas están exentos de conformidad con la fracción XVIII del artículo 109 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, que dispone: "No se pagará el impuesto sobre la renta por la obtención de los siguientes ingresos: [...] XVIII. Los que se reciban por herencia o legado." Solamente están exentos los ingresos que obtengan personas físicas dado que la disposición que así lo determina se encuentra en el título cuarto de la mencionada ley, el cual regula la situación de las personas físicas, mientras que en el título segundo, que se refiere a las personas morales, no hay disposición alguna que las exente del gravamen que se analiza.

En materia del impuesto al valor agregado la regla general señala que los ingresos que se obtengan por herencia o legado no son objeto de ese gravamen; lo anterior consta en el artículo 8o. que en su parte conducente dispone: "[...] no se considerará enajenación, la transmisión de propiedad que se realice por causa de muerte".

Con relación a los impuestos locales analizaremos las disposiciones del Código Financiero del Distrito Federal (CFDF), aclarando que la mayor parte de las legislaciones de las demás entidades federativas siguen los mismos principios, pero varían principalmente en la tasa aplicable, debido a que en la mayoría de los estados la tasa es de 2%, mientras que en el Distrito Federal es una tarifa.

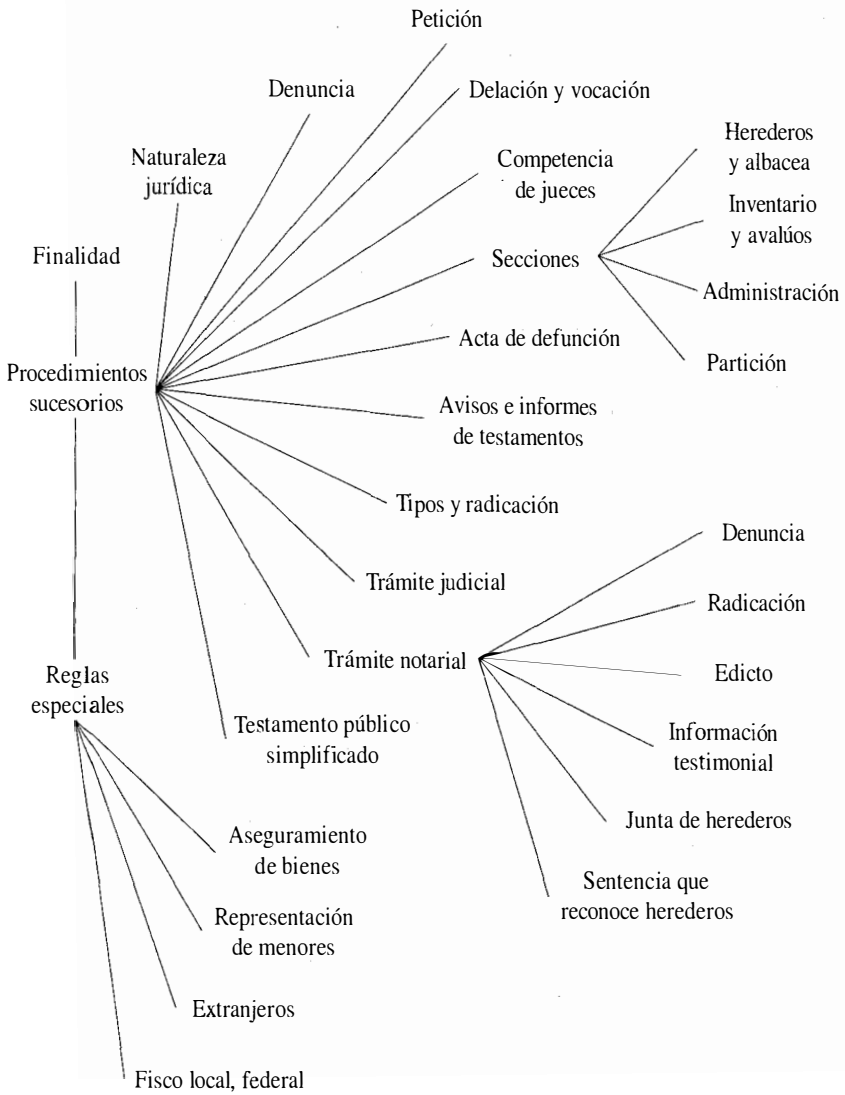
En el CFDF encontramos las siguientes reglas:

El artículo 134 señala que son sujetos del impuesto sobre adquisición de inmuebles las personas físicas o morales que adquieran inmuebles, y el artículo 157, en su fracción I, señala que se entiende por *adquisición* todo acto por el que se transmita la propiedad incluyéndose la que ocurra por causa de muerte. La tarifa que grava dicha transmisión en el año 2006 va desde $116.35 como cuota mínima hasta 4.565% del valor del inmueble. Se considera como valor del inmueble el más alto entre el valor de avalúo practicado por perito autorizado por la Tesorería del Distrito Federal o el valor catastral, ambos referidos al momento en que se adjudique el bien inmueble, no al momento de la muerte del autor de la herencia.

Es conveniente aclarar que las disposiciones aplicables a las herencias serán las vigentes en el momento de la muerte del *de cujus*, es decir, las reglas señaladas en el párrafo anterior se aplicarán cuando el autor de la herencia fallezca en el año 2006, ya que si falleció en el año anterior, se le aplicarán las reglas vigentes en aquel entonces. Por ejemplo, si el autor de la herencia hubiere fallecido en el año de 1972, el impuesto local aplicable era el de traslado de dominio, que señalaba una tarifa de 1.5, 3 o 4%, dependiendo del valor del bien referido a aquel año, ya que en esa fecha se tomaba el valor del bien al momento de la muerte; si hubiese fallecido en 1977, el impuesto aplicable también era el de traslado de dominio, con las mismas tarifas, pero el valor que se considera es el valor del bien al momento de la adjudicación, ya no el referido al momento del deceso; por último, también como ejemplo de lo anterior, señalemos que si el autor hubiere fallecido en el año de 1994, el impuesto local, que ya era el impuesto sobre adquisición de inmuebles, era del 2%, aplicado sobre el valor del inmueble al momento de adjudicárselo. Todas estas reglas generan gran incertidumbre, debido a que cada año las cambian; esa expectativa es tanto en los contribuyentes como en los funcionarios locales, razón por la cual se dispuso mediante un artículo transitorio que se podía pagar el impuesto conforme a las reglas vigentes al momento del fallecimiento, es decir, al momento de la transmisión o adquisición, u optar por pagarlo conforme a las reglas vigentes al momento de la adjudicación. La anterior opción está señalada en el artículo sexto transitorio del CFDF, publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 31 diciembre de 1996, que dispone: "Tratándose de transmisiones de propiedad por causa de muerte, el impuesto correspondiente se causará conforme se realicen las situaciones jurídicas o de hecho previstas por las leyes fiscales vigentes durante el lapso en que ocurran, a menos que el contribuyente manifieste su voluntad de acogerse a las disposiciones en vigor, contenidas en este código al tiempo de que el contribuyente exprese su voluntad de acogerse a ellas, por estimarlas más favorables."

En la fracción I, del artículo 137, del CFDF se establece una tasa cero, para aquellas adquisiciones por herencia, respecto de los inmuebles cuyo valor (catastral o de avalúo) no exceda de la suma equivalente a 12 073 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, al momento de otorgarse la escritura de adjudicación (véase art. 139, cuarto párrafo, del CFDF).

MAPA CONCEPTUAL



X. Banco de reactivos

I. INTRODUCCIÓN Y CAPACIDAD PARA SUCEDER

1. ¿Qué significa el término suceder?
2. ¿Cuál es el concepto legal de sucesión?
3. ¿En qué casos hay una transmisión similar a la ocurrida por causa de muerte?
4. ¿Qué comprende la sucesión hereditaria?
5. ¿Qué es una universalidad de derecho?
6. ¿Qué derechos se extinguen con la muerte?
7. ¿Qué clases o especies de sucesiones hay?
8. ¿En qué se basa o cuál es el fundamento del derecho hereditario?
9. ¿Cuáles son los modos de suceder?
10. ¿En qué consiste el modo de suceder por cabeza?
11. ¿En qué consiste el modo de suceder por estirpe?
12. ¿En qué consiste el modo de suceder por transmisión?
13. ¿En qué momento se abre la sucesión?
14. ¿En qué consiste la herencia vacante?
15. ¿En qué consiste la herencia yacente?
16. ¿Cuál es la naturaleza jurídica del heredero?
17. ¿En qué consiste y cuál es la solución legal a la conmorencia?
18. ¿Quién tiene la posesión de los bienes hereditarios? ¿Quién tiene la posesión originaria y quién tiene la derivada?
19. ¿Cuáles son los requisitos esenciales de la transmisión hereditaria?
20. ¿A quién se considera vivo en materia sucesoria?
21. ¿Cuáles son los requisitos para enajenar la porción hereditaria? ¿Si no se ha hecho la declaratoria de herederos, a quién habrá de notificársele para efectos del derecho del tanto? ¿Solamente se podrá enajenar la porción hereditaria hasta después del nombramiento de herederos?
22. ¿Qué diferencia hay entre copropiedad y comunidad de bienes?
23. ¿Es necesario que el Código Civil establezca el derecho del tanto en materia sucesoria, o basta con la regulación de copropiedad?
24. ¿En qué difiere la regulación del derecho del tanto en copropiedad y en sucesiones?

25. ¿Cuándo se puede enajenar la porción hereditaria?
26. ¿Cuáles son las diferencias entre la acción de nulidad y la acción de retracto?
27. ¿Qué es la acción y qué la vocación hereditaria?
28. ¿Es lo mismo pedir herencia que la acción de petición de herencia (exigirla)?
29. ¿En qué plazo caduca la acción de petición de herencia, y contado a partir de qué momento?
30. ¿La facultad de pedir que se le nombre como heredero tiene algún plazo perentorio? ¿Puede pedirse, por ejemplo, después de 25 años?
31. ¿Es lo mismo la apertura de la herencia que su denuncia?
32. ¿Cuáles son los elementos para ser apto para suceder?
33. ¿Quiénes son capaces para heredar?
34. ¿Quiénes son incapaces de heredar por falta de personalidad?
35. ¿En qué momento debe estar concebido el heredero, al momento de hacer el testamento o a la muerte del testador?
36. ¿En qué momento hereda el concebido, y cuál es la explicación jurídica de dicha adquisición?
37. ¿Las fundaciones que se crearán por virtud de la disposición testamentaria tienen capacidad jurídica para heredar o son incapaces por falta de personalidad?
38. ¿Pueden los extranjeros adquirir por herencia inmuebles ubicados en la República, estando en la zona prohibida o fuera de ella?
39. ¿Pueden las iglesias heredar?
40. ¿Qué requisitos se deben cumplir para que puedan heredar las asociaciones religiosas?
41. ¿Pueden heredar las personas inciertas?
42. ¿Tienen capacidad para heredar los ministros de los cultos?
43. ¿Son capaces de heredar el presunto ausente, el ausente y el presunto muerto?
44. ¿Son capaces de heredar de sus pupilos los tutores y curadores? En su caso. ¿se extiende la incapacidad a sus "parientes"?
45. ¿Pueden heredar los "parientes" de los ministros de los cultos?
46. ¿Son capaces de heredar el médico y, en su caso, sus "parientes"?
47. ¿El supuesto de excepción que menciona la parte final del artículo1323 se refiere a los que les correspondía heredar conforme a las reglas de la sucesión legítima, o basta con que sea una de las personas a que se refiere el artículo 1602, sin importar que no fuese el primeramente llamado?
48. ¿Cómo se llama la incapacidad por la cual los parientes de los ministros de los cultos, los tutores, los curadores, los médicos y, en sus respectivos casos, sus "parientes" no pueden heredar?

49. ¿Quiénes son incapaces de heredar por influjo contrario a la verdad e integridad del testamento?
50. ¿Las distintas presunciones a que se refiere la ley para crear incapacidades para heredar, son *jure et de jure* o *juris tantum*?
51. ¿Qué sanción se aplica al notario que autoriza un testamento en el que el pupilo nombra como heredero a su tutor?
52. ¿En qué consiste la incapacidad para heredar por falta de reciprocidad internacional?
53. ¿Los incapaces para heredar por falta de reciprocidad internacional, sólo son incapaces de heredar de los "habitantes" del Distrito Federal?
54. ¿En qué consiste la incapacidad por utilidad pública, y cuál es su verdadera naturaleza jurídica?
55. ¿Qué es la indignidad?
56. ¿Es lo mismo incapacidad que indignidad? Si no, ¿en qué difieren?
57. ¿En qué casos los "padres" son indignos?
58. ¿Es lo mismo "padres" que "progenitores"?
59. ¿Quiénes son indignos de heredar por haber presentado acusación en contra del *de cujus*? Aclare el tipo de acusación.
60. ¿En qué caso y por qué el cónyuge es indigno?
61. ¿El concubino o el conviviente son indignos de heredar en los mismos supuestos que el cónyuge?
62. ¿En qué casos el no dar alimentos genera un indignidad?
63. ¿Qué delitos cometidos contra el *de cujus* son indignidades?
64. ¿Se requiere que el delito sea declarado por sentencia?
65. ¿Quiénes y en qué casos son indignos por supresión, sustitución o suposición de infante?
66. ¿En qué casos el homicidio o su tentativa son causa de indignidad?
67. ¿Es indigno el que convence a otro para que teste, haciéndole creer que en el intestado los bienes pasarán a ser propiedad del gobierno?
68. ¿Los que debieron ser tutores legítimos y se rehusaron sin causa son incapaces o indignos?
69. ¿En qué consiste la incapacidad sobrevenida y cuáles son sus efectos?
70. ¿Qué es la rehabilitación del indigno?
71. ¿Cómo debe ser el perdón al indigno en la sucesión intestada?
72. ¿Quién puede otorgar el perdón?
73. ¿En sucesión testamentaria, cómo debe ser dicho perdón?
74. ¿La estirpe del indigno tiene derecho de heredar del ofendido?
75. ¿El perdón o rehabilitación es revocable?
76. ¿En qué momento debe juzgarse la capacidad del heredero?

77. Si la institución del heredero estuviere sujeta a condición (suspensiva), ¿en qué momento se juzga la capacidad del heredero?
78. ¿En caso de incapacidad sobrevenida, en qué momento se juzga la capacidad del heredero?
79. ¿Las incapacidades e indignidades operan de pleno derecho o tienen que ser declaradas en juicio?
80. ¿El juez puede declarar las incapacidades o indignidades de oficio o debe hacerlo a petición de algún interesado?
81. ¿Prescribe o caduca la acción para pedir que se declare la incapacidad de un "heredero", que efectivamente tiene un supuesto de incapacidad?
82. ¿Cuáles son las incapacidades establecidas "en vista del interés público"?
83. ¿A partir de qué momento corre el plazo de la prescripción para declarar las incapacidades?
84. ¿Qué pasa con los bienes que el "heredero" enajenó, de buena o de mala fe, antes de que se declarara que no era tal?
85. En caso de que el heredero fuere declarado incapaz, ¿a quién pasarán los bienes que él tenía?
86. ¿Qué otro derecho pierde el indigno, aparte del de heredar?
87. ¿Los deudores hereditarios pueden negarse a pagar oponiendo como excepción la de incapacidad del heredero?
88. ¿En qué caso el tutor cuatelar pierde derecho a heredar? ¿Incapacidad o indignidad?

II. SUCESIÓN LEGÍTIMA

1. ¿En qué supuestos se abre la sucesión legítima o intestada?
2. ¿Pueden coexistir la sucesión testada y la intestada?
3. ¿Quiénes tienen derecho de heredar por intestado?
4. ¿En qué orden y en qué porción se hereda en los intestados?
5. ¿En qué casos los parientes más próximos no excluyen a los más lejanos?
6. ¿Qué clases de parentescos dan derecho a heredar por intestado?
7. ¿Qué personas, sin ser parientes del *de cujus,* tienen derecho de heredar por intestado?
8. ¿Cómo se divide la herencia entre parientes que se hallen en el mismo grado?
9. ¿En qué consiste el modo de suceder por cabeza en el intestado?
10. ¿En qué consiste el modo de suceder por estirpe en el intestado?
11. ¿Se puede heredar por estirpe en la testamentaría?

12. ¿En qué consiste el modo de suceder por líneas en el intestado?
13. ¿Quiénes tienen derecho de heredar primeramente en el intestado?
14. ¿Cómo se reparten la herencia, si le sobreviven al autor de la herencia hijos y descendientes de ulterior grado?
15. ¿Hasta qué grado tienen derecho a heredar por estirpe los descendientes?
16. ¿Cómo se reparte la herencia si concurren sólo descendientes de segundo o ulterior grado?
17. ¿Cómo se reparten la herencia si concurren hijos (y/o descendientes de ulterior grado) y ascendientes (de cualquier grado)?
18. ¿Cómo se cuantifica la pensión alimenticia de los ascendientes?
19. En caso de sobrevivirle ascendientes de varios grados al autor de la herencia, ¿todos tienen derecho a la pensión alimenticia, o los más próximos excluyen a los más lejanos?
20. ¿Quiénes tienen derecho de heredar por intestado en el parentesco civil?
21. ¿Cómo se reparte el caudal hereditario si concurren descendientes del adoptado, con los adoptantes?
22. ¿Los adoptantes tienen derecho a la pensión alimenticia?
23. ¿Si sólo concurren cónyuge supérstite y ascendientes, cómo se reparten la herencia?
24. ¿Cómo se reparte el caudal hereditario si concurren con la cónyuge supérstite los dos abuelos paternos y uno materno?
25. ¿Cuándo hereda todo la cónyuge supérstite?
26. ¿Cómo se reparte la herencia si los adoptantes concurren con el cónyuge supérstite?
27. ¿Cómo se reparte la herencia si concurren ascendientes consanguíneos, con adoptantes?
28. ¿Cómo se reparte el patrimonio hereditario si concurren ascendientes consanguíneos, padres adoptantes y cónyuge supérstite?
29. ¿En sucesión intestada hay diferencia entre cónyuge, conviviente o concubino?
30. ¿Cuáles son los requisitos para que el concubino tenga derecho a heredar por intestado?
31. ¿Cuáles son los requisitos para que los convivientes tengan derecho a heredar por intestado?
32. ¿Pueden ser concubinos: el hijo y su madre; un hermano y su hermana; dos homosexuales; o una pareja de niños de 12 años aptos para las relaciones sexuales?
33. ¿Quiénes no pueden ser convivientes?

34. ¿Cómo se reparte la herencia si concurren cónyuge supérstite con hermanos (medios hermanos y/o sobrinos)?
35. ¿Cómo se reparte la herencia si concurren los padres?
36. ¿Cómo se reparte la herencia si concurren la madre con los abuelos paternos?
37. ¿Si sólo concurren ascendientes por una línea, cómo se reparte la herencia?
38. ¿Cómo se reparte la herencia si concurren los dos abuelos paternos con un abuelo materno?
39. ¿Cómo se reparte la herencia si concurren un abuelo materno con un bisabuelo paterno?
40. ¿Quiénes son los ascendientes ilegítimos?
41. ¿En qué casos los ascendientes ilegítimos tienen derecho de heredar?
42. ¿En qué casos, y por qué clase de incapacidad, los ascendientes ilegítimos no tienen derecho a heredar por intestado?
43. ¿Cómo se reparte la herencia si sólo concurren hermanos?
44. ¿Cómo se reparte la herencia si concurren hermanos con medios hermanos?
45. ¿Hasta qué grado tienen derecho de heredar por estirpe en la línea colateral?
46. ¿Cómo se reparte la herencia si concurren tíos con sobrinos?
47. ¿Cómo se reparte la herencia si concurre un tío con un sobrino nieto?
48. ¿Cómo se reparte la herencia si concurren primos con sobrinos nietos?
49. ¿Hasta qué grado de parientes heredan por intestado en la línea recta y hasta cuál en la colateral?
50. ¿En qué casos hereda la beneficencia pública?
51. Si una persona falleció antes de las reformas del 27 de diciembre de 1983, ¿en qué casos y en qué porciones heredaba la beneficencia pública si concurría con algún otro heredero?
52. ¿Qué es la beneficencia pública?
53. ¿Qué es el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del D.F.?

III. SUCESIÓN TESTAMENTARIA

1. ¿Cuál es el concepto de testamento?
2. ¿Qué es un acto jurídico y qué un hecho jurídico? Diga cuál de ellos es el testamento y por qué.
3. ¿Por qué el testamento es un acto jurídico unilateral?
4. ¿Cuál es el doble significado de que el testamento sea un acto personalísimo?

5. ¿Pueden hacer testamento, en un solo "acto", dos o más personas?
6. ¿Cuándo se puede revocar un testamento?
7. ¿Se puede renunciar al derecho de revocar el testamento?
8. ¿En qué consisten la revocación expresa y la tácita?
9. ¿Qué significa que el testamento sea un acto libre?
10. ¿Cómo se garantiza la libertad de testar?
11. ¿Cuál es el objeto del testamento?
12. ¿Puede otorgar testamento, libremente, un analfabeta?
13. ¿Qué ineficacia afecta a los testamentos otorgados bajo violencia?
14. ¿Qué significa que la voluntad se exprese de modo claro y cumplido?
15. ¿De qué forma el juez puede garantizar el derecho de testar?
16. ¿Existe testamento en el que no se disponga de bienes?
17. ¿El testamento es un acto solemne?
18. ¿Qué sucede si no se cumplen las "solemnidades" del testamento?
19. ¿Quiénes son capaces para testar?
20. ¿Las incapacidades para testar son las mismas que se establecen en materia de obligaciones?
21. ¿En qué momento debe apreciarse la capacidad del testador?
22. ¿Cómo se clasifican los testamentos en cuanto a su forma?
23. ¿Cuáles son los testamentos ordinarios?
24. ¿Cuáles son los testamentos extraordinarios?
25. ¿Cualquier disposición para después de la muerte es testamento?
26. ¿Qué son las memorias testamentarias o comunicados secretos? Indique si están permitidos por la ley.
27. ¿Qué diferencia hay entre codicilos y memorias testamentarias?
28. ¿Qué es el testamento ológrafo?
29. ¿Es público o secreto el contenido del testamento ológrafo?
30. ¿Qué edad se requiere para hacer testamento ológrafo?
31. ¿Quién debe escribir el testamento ológrafo?
32. ¿El testador debe firmar o imprimir su huella en el testamento ológrafo, o ambas cosas?
33. ¿Qué sucede si el contenido de los dos tantos del testamento ológrafo no son iguales?
34. ¿Cuál es la fecha del testamento ológrafo?
35. ¿Qué ocurre si el testador le puso una fecha falsa a su testamento ológrafo?
36. ¿En cuántos tantos debe hacerse el testamento ológrafo?
37. ¿En dónde se deposita el testamento ológrafo y cuál es el efecto de dicho depósito?
38. ¿Cuántos testigos requiere un testamento ológrafo?
39. ¿Qué pasa con las enmendaduras en el testamento ológrafo?

40. ¿En qué idioma debe estar expresado el testamento ológrafo?
41. ¿Puede hacerse un testamento ológrafo en taquigrafía?
42. ¿En dónde debe redactarse el testamento ológrafo?
43. ¿Requiere ser declarado formal testamento el ológrafo?
44. ¿Los ciegos pueden otorgar testamento ológrafo?
45. ¿Se puede hacer el testamento ológrafo con un seudónimo?
46. ¿Qué es el testamento público abierto?
47. ¿Por qué algunos dicen que el testamento público abierto es nuncupativo?
48. ¿Requiere ser declarado formal testamento, el público abierto?
49. ¿Ante quién se otorga el testamento público abierto?
50. ¿Cuántos testigos requiere el testamento público abierto?
51. ¿En qué casos requiere testigos el testamento público abierto? ¿Son instrumentales?
52. ¿Los testigos instrumentales pueden firmar, a ruego del testador, en el testamento público abierto?
53. ¿El intérprete puede ser testigo instrumental en el testamento público abierto?
54. ¿El intérprete puede firmar a ruego del testador en el testamento público abierto?
55. ¿Qué significa que el testador exprese su voluntad de una manera clara y terminante? ¿Debe el testador dictar su voluntad?
56. ¿Quién redacta el testamento público abierto?
57. ¿Algún testigo puede negarse a firmar un testamento público abierto, cuando el testador manifestó su conformidad con él, una vez que se le leyó?
58. ¿Qué pasa en un testamento público abierto si el testador no sabe o no puede firmar?
59. ¿Qué pasa en un testamento público abierto si el testador es sordo?
60. ¿Qué pasa en un testamento público abierto si uno de los testigos no sabe o no puede firmar?
61. ¿Qué pasa en un testamento público abierto si el testador ignora el español?
62. ¿Se requieren testigos en el caso de que el testador sea sordo y no sepa el idioma del país?
63. ¿Qué significa que el testamento público abierto se realice en un solo acto?
64. ¿Se conoce el contenido del testamento público abierto?
65. ¿Los testigos deben conocer al testador?
66. ¿Se pueden usar cifras o abreviaturas en un testamento?

67. ¿Qué obligación tiene el notario, una vez que ha muerto el testador?
68. ¿Qué sucede con el testamento si el notario no dio fe de que se cumplieron con todas las formalidades que la ley exige?
69. ¿Qué es el testamento público cerrado?
70. ¿Quién redacta y escribe el testamento público cerrado?
71. ¿Pueden usarse medios mecánicos para la facción del testamento público cerrado?
72. ¿Cómo se debe firmar y rubricar un testamento público cerrado?
73. ¿Ante quién se otorga el testamento público cerrado?
74. ¿Los testigos en un testamento público cerrado deben ser idóneos? ¿Hay alguna distinción entre testigos idóneos y no idóneos?
75. ¿Qué sucede si al abrirse el testamento público cerrado se descubre que uno de los testigos estaba designado como heredero?
76. ¿En qué momento se perfecciona el testamento público cerrado?
77. ¿En dónde se deposita un testamento público cerrado, y cuál es el efecto de ese depósito?
78. ¿Requiere un testamento público cerrado ser declarado formal testamento?
79. ¿En qué consiste la protocolización y la publicación de un testamento público cerrado?
80. ¿Qué pasa en un testamento público cerrado si el testador no sabe o no puede firmar?
81. ¿Qué pasa en un testamento público cerrado si uno de los testigos no sabe o no puede firmar?
82. ¿Qué pasa en un testamento público cerrado si el testador es sordomudo?
83. ¿Qué pasa en un testamento público cerrado en el que el testador sea sólo sordo o sólo mudo?
84. ¿Qué consecuencias acarrea el que un testamento público cerrado no reúna todos los requisitos que la ley exige?
85. ¿Qué sucede si el pliego cerrado que contiene el testamento público cerrado está alterado?
86. ¿Quién conserva, guarda o custodia un testamento público cerrado?
87. ¿El depositario de un testamento público cerrado puede dar informes acerca de la existencia del mismo?
88. ¿Una persona que no sabe o no puede leer, puede hacer testamento público cerrado?
89. ¿Cuál es la fecha de otorgamiento de un testamento público cerrado?
90. ¿Quiénes deben comparecer ante el juez que va a declarar formal testamento un público cerrado?

91. ¿La privación del derecho a heredar, a que se refiere el artículo 1549, es una incapacidad o una indignidad?
92. ¿Qué es el testamento público simplificado?
93. ¿En qué casos un testamento público simplificado requiere testigos instrumentales?
94. ¿Qué disposiciones puede contener, y quién redacta un testamento público simplificado?
95. ¿Cómo se puede acreditar que una persona no está sujeta a patria potestad, ni a tutela?
96. Si el valor del bien varió, y ahora es mayor al tope fijado por la ley, ¿puede el legatario-adquirente testar mediante un testamento público simplificado?
97. ¿Si el inmueble, que fue casa-habitación al momento del testamento público simplificado, al momento de la muerte del *de cujus* es comercio, se puede adjudicar? ¿Subsiste el testamento público simplificado?
98. ¿Por qué se dice que el testamento público simplificado rompe con los principios de que todo testamento es personalísimo, de la forma de pagar las pensiones alimenticias y de que toda sucesión es un juicio universal y atractivo?
99. ¿Respecto de qué bienes se puede otorgar el testamento simplificado?
100. ¿Importa la ubicación de los inmuebles?
101. ¿Cuándo se revoca un testamento público simplificado?
102. ¿Qué testamentos son revocados por un testamento público simplificado?
103. ¿Tiene alguna regla especial el testamento público simplificado si el testador es sordo, ciego o mudo?
104. ¿El testamento público simplificado requiere ser declarado formal testamento?
105. ¿Qué regla especial encontramos en el testamento público simplificado para el caso de que se nombren varios legatarios y no se les designen sustitutos?
106. ¿El representante especial, nombrado en un testamento público simplificado, es tutor especial?
107. ¿La titulación notarial, mencionada en el testamento público simplificado, es una adjudicación?
108. ¿Si un padre dona a su hijo un inmueble, que se pueda testar mediante un testamento público simplificado, el hijo en el mismo instrumento puede nombrar como legatario a su mismo padre?
109. ¿Qué ventajas concede el público simplificado respecto del público abierto, desde el punto de vista testamento, no desde el punto de vista procedimental?

110. ¿En qué caso se puede otorgar el testamento privado?
111. ¿El testamento privado puede ser cerrado?
112. ¿Cuántos testigos requiere un testamento privado?
113. ¿El testamento privado debe ser escrito?
114. ¿Quién debe redactar el testamento privado?
115. ¿Qué sucede en un testamento privado si desaparece la causa que legitimó su otorgamiento?
116. ¿El testamento privado requiere ser declarado formal testamento?
117. ¿La declaración de ser formal testamento para un testamento privado debe ser a petición de parte o puede ser de oficio?
118. ¿Qué deben declarar los testigos de un testamento privado?
119. ¿En qué casos se puede otorgar un testamento militar?
120. ¿Qué debemos entender por militar y qué por asimilado al ejército?
121. ¿El testamento militar es abierto o cerrado?
122. ¿El testamento militar es verbal o escrito?
123. ¿Si el testamento militar es escrito, debe escribirlo el testador?
124. ¿Cuántos testigos requiere un testamento militar?
125. ¿Qué obligación tienen los testigos de un testamento militar?
126. ¿El testamento militar requiere ser declarado formal testamento?
127. ¿Qué pasa si desaparece la causa que legitimó el otorgamiento del testamento militar, escrito o verbal?
128. ¿Cuándo puede otorgarse el testamento marítimo?
129. ¿Qué es alta mar?
130. ¿El testamento marítimo puede ser escrito y verbal?
131. ¿El testamento marítimo puede ser abierto o cerrado?
132. ¿Ante quién se otorga el testamento marítimo?
133. ¿En cuántos tantos debe hacerse el testamento marítimo?
134. ¿Qué vigencia tiene un testamento marítimo?
135. ¿El testamento marítimo requiere ser declarado formal testamento?
136. ¿Qué debe hacerse con un testamento marítimo?
137. ¿En qué forma y qué clases de testamentos se pueden otorgar en el extranjero?
138. ¿Qué se hace con los testamentos otorgados en el extranjero, conforme al Código Civil?
139. ¿Cuándo se pueden otorgar testamentos en el extranjero, sujetándolos al Código Civil del Distrito Federal?
140. ¿El testamento hecho en el extranjero requiere ser declarado formal testamento?
141. ¿Si el testamento hecho en país extranjero se refiere a una institución desconocida, producirá sus efectos?

142. ¿En qué casos se puede otorgar el testamento del loco o demente?
143. ¿Quién, en qué forma y ante quién, solicita autorización para que el demente haga testamento?
144. ¿Quiénes deben concurrir al otorgamiento del testamento del loco?
145. ¿Qué sucede si el juez, los médicos y los testigos dicen que el demente está en un intervalo de lucidez, pero el notario dice que no?
146. ¿En dónde se hace constar el reconocimiento del loco?
147. ¿Bajo qué forma y qué naturaleza tiene el testamento del loco?
148. ¿Se puede alegar que el demente-testador no se encontraba en un intervalo de lucidez, después de hecho el testamento?
149. ¿Los llamados testamentos bancario bursátil y agrario son testamentos de forma jurídica? ¿En qué consisten y cuáles son las reglas a las que están sujetos? ¿La designación de beneficiarios es un testamento, por ejemplo, en un seguro de vida, en las adquisiciones del Infonavit o del Fovissste?
150. ¿Qué son los testigos instrumentales? ¿Quiénes no pueden ser testigos de un testamento? ¿Solamente son testigos los instrumentales o también todo aquel que comparece al testamento, por ejemplo, los de identidad?
151. ¿Qué debemos entender por amanuense del notario?
152. ¿Qué edad se requiere para ser testigo? ¿Esto es en todos los testamentos?
153. ¿Un ebrio consuetudinario puede ser testigo?
154. ¿Qué debe hacerse si los testigos sí conocen el idioma del testador pero ignoran el español?
155. ¿Qué deficiencias físicas impiden ser testigo?
156. ¿Qué clases de delitos impiden ser testigo?
157. ¿Qué parientes y de quién no pueden ser testigos? ¿Los parientes son realmente testigos instrumentales?
158. ¿Cuántos testigos instrumentales requiere cada tipo de testamento?
159. ¿En qué testamentos y bajo qué condiciones varía el número de testigos?
160. ¿En qué casos exige la ley que los testigos sean idóneos y por qué?
161. ¿Al que se va a designar como albacea, tutor o curador, puede ser testigo?
162. ¿Qué pasa con el testamento si concurre a su otorgamiento como testigo instrumental alguien que esté impedido para ello?
163. ¿Qué pasa con el testamento si concurre a su otorgamiento como testigo no instrumental, por ejemplo, de identificación, de firma, intérprete, alguien impedido a ser testigo instrumental?

164. ¿Qué papel desempeñan los testigos?
165. ¿Para qué son llamados los testigos?
166. ¿Un testigo tiene interés jurídico para pedir la nulidad de un testamento?
167. ¿Qué son las disposiciones típicas testamentarias?
168. ¿Qué son las disposiciones atípicas testamentarias?
169. ¿Cuáles son las disposiciones testamentarias patrimoniales?
170. ¿Cuáles son las disposiciones testamentarias no patrimoniales?
171. ¿Qué significaba en el derecho romano la institución de heredero para el testamento?
172. ¿Qué sucede con el testamento, en nuestro derecho, que no tenga institución de heredero?
173. ¿Es testamento un documento hecho como tal, cumpliendo los requisitos formales de ley, pero en el cual sólo se hagan confesiones o recomendaciones?
174. ¿Cuál es el concepto de heredero?
175. ¿Quién puede hacer la designación de heredero?
176. ¿Quién puede fijar la porción que le corresponde a cada heredero?
177. ¿En dónde se puede hacer la designación de heredero?
178. ¿Cómo debe hacerse la designación de heredero?
179. ¿En qué consiste la institución sub-causa?
180. ¿En qué consisten las causas eficiente, final e impulsiva, y cuál regula el Código Civil?
181. ¿Qué sucede cuando se expresa una causa ilícita?
182. ¿Qué debe resolverse si la institución de heredero es sub-causa, pero la causa es ilícita?
183. ¿La calidad de heredero, una vez adquirida, puede perderse?
184. ¿La institución de heredero puede sujetarse a plazo suspensivo o extintivo?
185. ¿Puede sujetarse a plazo, suspensivo o extintivo, la ejecución del testamento?
186. ¿El legado puede sujetarse a plazo suspensivo o extintivo?
187. ¿Qué condiciones, y a quiénes, se pueden imponer en un testamento?
188. ¿Qué efecto producen, en testamentos, las condiciones imposibles?
189. ¿Es necesario que el testador supiese que la condición que estableció era imposible?
190. ¿En qué momento se juzga la factibilidad de la condición?
191. ¿En qué consiste la condición recíproca o captatoria?
192. ¿Son válidas las disposiciones testamentarias sujetas a condiciones potestativas?
193. ¿En qué consiste el cumplimiento interpretativo?

194. ¿Qué diferencia hay entre una condición puramente potestativa y una simplemente potestativa?
195. ¿Qué sucede si el beneficiario, de una condición impuesta al heredero, se rehúsa a recibirla?
196. ¿Qué plazo hay que esperar para decidir acerca del cumplimiento o no de la condición?
197. ¿En poder de quién quedan las cosas, mientras se espera el cumplimiento o no de la condición?
198. ¿Qué sucede con las condiciones potestativas, si fueron cumplidas antes de la muerte del testador?
199. ¿En qué momento deben cumplirse las condiciones casuales y las mixtas?
200. ¿Qué establece el Código Civil acerca de las condiciones negativas, de no dar o no hacer?
201. ¿Qué sucede con la condición de no impugnar el testamento?
202. ¿Surte efectos la condición de tomar o dejar de tomar estado?
203. ¿Qué debe resolverse en el caso de que el testador nombre como sus herederos a sus hijos que al momento de su muerte estén casados?
204. ¿Es válida la condición de que los nombrados por el testador como herederos, para que surta efectos su institución, deban hacer su testamento dentro del mes siguiente al fallecimiento del *de cujus*, ya libremente, ya a favor de un tercero designado por el propio autor de la herencia?
205. ¿Qué reglas tiene el legado de prestación periódica sujeto a condición resolutoria?
206. ¿Qué efectos y consecuencias generan las condiciones antes y después de cumplirse?
207. ¿En qué consiste la institución de heredero sujeta a carga?
208. ¿Qué sucede con la carga, si al heredero al que se le impuso repudia la herencia?
209. ¿En qué consiste la institución de heredero sujeta a modo?
210. ¿Qué es legado?
211. ¿Qué tipo de responsabilidad tiene el legatario?
212. ¿Cuál es la única fuente de los legados?
213. ¿En qué consistía el legado *per vindicationem*?
214. ¿En qué consistía el legado *per damnationem*?
215. ¿En qué consistía el legado *praeceptionem*?
216. ¿En qué consistía el legado *sinendi modo*?
217. ¿Qué reglas se aplican supletoriamente a los legados?
218. ¿Qué sucede cuando toda la herencia se distribuye en legados?

219. ¿En qué momento se "descubre" que toda la herencia se distribuyó en legados?
220. En caso de que se distribuya toda la herencia en legados, ¿cómo se pagan las deudas hereditarias?, ¿cómo es la responsabilidad de los legatarios?
221. ¿Cómo puede allegarse el legatario la cosa legada?
222. ¿Qué derecho tiene el legatario en caso de tener la posesión de la cosa legada?
223. ¿En qué estado debe entregarse la cosa legada?
224. ¿Qué incluye el legado de un predio?
225. Si se lega una cosa a la que con posterioridad se le hacen mejoras, ¿las mejoras quedan incluidas?
226. Si después de hecho el testamento en el que se legó un terreno, se edifica, ¿las construcciones quedarán incluidas?
227. Si después de hecho el testamento en el que se lega un inmueble, se fusiona con otro predio, ¿se incluirán los dos en el legado?
228. Si después de hecho el testamento en el que se lega un edificio, se le cambia a régimen de condominio, ¿subsistirá el legado?
229. En el caso de la pregunta anterior, si ya se vendieron algunas unidades privativas, ¿continuará el legado respecto de las unidades que haya conservado en propiedad el *de cujus*?
230. ¿A cargo de quién son las contribuciones que genere la cosa legada, así como los gastos de entrega de la misma?
231. ¿La aceptación del legado puede ser parcial?
232. ¿Los herederos del legatario, quien murió sin aceptarlo ni repudiarlo, pueden aceptar parcialmente, es decir, aceptar unos y repudiar otros? ¿Quién adquiere y de quién, *a*) el legatario del *de cujus* o *b*) los herederos del legatario directamente del *de cujus*?
233. Si se dejan dos o más legados a una persona, ¿qué reglas se deben observar para la aceptación o repudiación de ellos?
234. En caso de que se instituya a una misma persona como heredero y como legatario. ¿qué reglas se aplican para la aceptación o repudiación?
235. ¿En qué casos puede exigir el legatario que se le garantice el cumplimiento de su legado, y a quién se la puede exigir?
236. ¿En qué consisten los legados puros y simples?
237. ¿En qué consisten los legados condicionales?
238. ¿En qué consisten los legados sujetos a plazo?
239. ¿En qué consisten los legados sub-causa?
240. ¿En qué consisten los legados sub-modo?
241. ¿En qué consisten los legados alternativos?

242. ¿En qué consisten los legados gratuitos?
243. ¿En qué consisten los legados onerosos?
244. ¿En qué consisten los legados remuneratorios?
245. ¿A cargo de quién es el legado?
246. ¿A cargo de quién es el sublegado?
247. ¿Cómo se clasifican los legados por su objeto?
248. ¿Cómo se dividen los legados de dar?
249. ¿Qué debemos entender cuando se legue una cosa cierta y determinada "con todo lo que comprenda"?
250. ¿Qué comprende el legado del menaje de una casa?
251. ¿Qué derecho tienen los legatarios de cosa específica frente a terceros?
252. ¿A quién corresponde la indemnización del seguro si la cosa perece "antes" o "después" de la muerte del *de cujus*?
253. ¿Qué derecho tiene el legatario, de cosa específica, si perece la cosa legada?
254. ¿Qué sucede con el legado si el testador enajena la cosa legada?
255. ¿Qué consecuencias produce el legado de cosa cierta y determinada, propia del testador, si ésta no se encuentra en el caudal hereditario?
256. ¿Qué sucede en el caso de la pregunta anterior, pero en la que sí se halla la cosa, pero no en la cantidad designada?
257. ¿En qué momento se transmite la propiedad al legatario, de una cosa específica y propia del testador?
258. ¿Es posible disponer en legados de cosas ajenas?
259. ¿Cuál es el requisito básico para que surta efectos el legado de cosa ajena, y a quién corresponde probarlo?
260. ¿En qué momento debe determinarse que la cosa es propia o ajena del testador? ¿Al hacer el testamento? ¿A la fecha de muerte? ¿A la fecha de la aceptación de la herencia?
261. ¿Se pueden establecer legados respecto de cosas propias de otro heredero o de otro legatario?
262. ¿Qué sucede con el legado de cosa ajena, pero en el que la cosa resulta ser propiedad del mismo legatario?
263. ¿Qué sucede en el caso de la pregunta anterior, si el legatario adquirió la propiedad de la cosa después de la muerte del *de cujus*?
264. ¿En qué consiste el legado de cosa parcialmente ajena?
265. ¿Si la cosa legada está gravada, así deben transmitirse al legatario o habrá que liberarla, y en este último caso a cargo de quién será la liberación?
266. ¿Qué sucede si la cosa legada está sujeta a usufructo, uso o habitación?

267. ¿En los legados alternativos, a quién corresponde la elección?
268. ¿En los legados alternativos, qué puede entregar o exigir, quien tenga derecho de realizar la elección?
269. ¿Qué sucede en los legados alternativos, si el que tiene derecho de realizar la elección no puede o no quiere hacerlo?
270. ¿Se puede cambiar la elección ya hecha en los legados alternativos?
271. ¿Cuáles son las normas supletorias en los legados alternativos?
272. ¿Es heredero o es legatario el que por sucesión adquiere el usufructo de todos los bienes o de una parte alícuota del caudal hereditario?
273. ¿Qué es el legado "universal"?
274. ¿Qué obligaciones tiene el "sucesor" usufructuario, universal o particular?
275. ¿Cómo se clasifica el legado de dar cuando se refiere a géneros?
276. ¿Se puede legar un bien mueble determinado sólo por su género?
277. En el legado de un bien mueble determinado por su género, ¿a quién corresponde la elección?
278. En el caso del legado a que se refiere la pregunta anterior, ¿el que tiene derecho de realizar la elección qué puede entregar o qué puede exigir?
279. En el caso de legado genérico de inmueble, ¿cuál es el requisito indispensable para que produzca efectos?
280. ¿Se responde de evicción en los legados, ya de géneros, ya de especie?
281. ¿Cómo deben pagarse los legados de numerario o efectivo?
282. ¿Cómo se cumplen los legados de cantidad depositada en un lugar?
283. ¿Cómo se dividen los legados de pensión?
284. ¿Cuándo comienzan los legados de pensión?
285. ¿Qué prestaciones corresponden al legatario de pensión?
286. ¿El legado de pensión se puede sujetar a cualquier modalidad?
287. En el legado de pensión, sujeto a plazo suspensivo, ¿qué carácter tiene el obligado a entregar la cosa?
288. ¿Qué carácter tiene el legatario de pensión periódica sujeto a plazo extintivo?
289. ¿Qué comprende el legado de alimentos?
290. ¿Cuánto dura el legado de alimentos?
291. ¿A cargo de quién es el legado de alimentos?
292. ¿Qué comprende el legado de educación?
293. ¿Cuánto dura el legado de educación?
294. ¿Cómo se dividen los legados de dar, de bienes incorpóreos?
295. ¿Cuánto duran los legados de "derechos reales"?
296. ¿Cómo se dividen los legados de derechos personales?

297. ¿A qué "derechos reales" se refieren los legados de ellos?
298. ¿Cómo se clasifican los legados de liberación?
299. ¿Qué consecuencias acarrea el legado de liberación, hecho al propio deudor?
300. ¿Qué es el legado del "título" de una deuda?
301. ¿Los legados de deuda o crédito comprenden los intereses vencidos antes de la muerte del *de cujus* y no pagados?
302. ¿En qué consisten los legados de liberación de garantías, y qué comprenden?
303. ¿Qué comprende el legado de liberación genérico?
304. ¿Qué comprende el legado de crédito?
305. ¿Qué debe entregársele al legatario de crédito?
306. ¿Qué responsabilidad tiene el obligado a cumplir un legado de crédito, en caso de evicción?
307. ¿Qué responsabilidad tiene el obligado a cumplir un legado de crédito, si el deudor es insolvente?
308. ¿Cuál es el llamado legado de deuda?
309. ¿Qué sucede en el caso de que el testador-deudor legue a su acreedor un bien con valor diferente al de la deuda?
310. ¿Se puede mejorar la calidad del acreedor mediante legado?
311. ¿Cómo se clasifican los legados en atención a su orden de pago?
312. ¿En qué orden se pagan los legados preferentes?
313. ¿Qué legados declara la ley preferentes?
314. En caso de no ser suficientes los bienes de la herencia, ¿cómo se pagan los legados?
315. ¿Por qué causas se extinguen los legados?
316. ¿Qué sucede con el legado, si la cosa objeto del mismo pierde su forma o denominación?
317. ¿En qué casos no surte efectos el legado por causas imputables al legatario?
318. ¿Qué sucede en los legados cuando la cosa perece?
319. ¿En qué casos no surte efectos el legado por causas imputables al testamento?
320. ¿Qué pasa con el legado impuesto al heredero, si éste repudió la herencia?
321. ¿Cuál es la consecuencia de que el heredero o legatario al que se impuso el legado, sufriere de evicción de la cosa legada?
322. ¿En qué consisten las sustituciones?
323. ¿En qué casos se pueden nombrar sustitutos?
324. ¿Cuántos y en qué orden se pueden nombrar sustitutos?
325. ¿En qué condiciones hereda el sustituto del sustituido?

326. ¿Cuál es la naturaleza jurídica de la sustitución?
327. ¿Existe algún caso de sustitución hecha por la ley?
328. ¿Qué diferencia hay entre el derecho de acrecer y la sustitución?
329. ¿El derecho de acrecer señalado por la ley en el testamento público simplificado, es realmente un derecho de acrecer, o es una sustitución recíproca legal?
330. ¿En qué consiste la sustitución vulgar?
331. ¿En qué consiste la sustitución pupilar?
332. ¿En qué consiste la sustitución ejemplar o cuasi-pupilar?
333. ¿En qué consiste la sustitución recíproca?
334. En caso de que se designen varios herederos, en partes desiguales, y se establezca que entre ellos son sustitutos recíprocos, ¿cómo se distribuirá el caudal hereditario?
335. ¿En qué consiste la sustitución fideicomisaria, también denominada indirecta, oblicua o gradual?
336. De los tipos de sustituciones, ¿cuáles están permitidas por el Código?
337. ¿Qué disposiciones considera el Código como fideicomisarias?
338. ¿Cuál es la sanción a las sustituciones prohibidas?
339. ¿Cuál es la única disposición fideicomisaria permitida, y por qué?
340. ¿En qué casos la ley establece que no son sustituciones fideicomisarias y cuál sería la razón para que se les considerara como tales?
341. ¿Es válido que el testador disponga que el heredero no pueda enajenar los bienes que reciba?
342. En el caso de la pregunta anterior, ¿será válido prohibir que la cosa se enajene a una persona determinada?
343. ¿Se pueden designar como sustitutos a los hijos del heredero sustituido, aunque no estén ni siquiera concebidos al momento de hacerse el testamento?
344. ¿Puede el testador señalar cargas o beneficios al sustituto, aunque no los haya establecido para el sustituido?
345. ¿Qué son las ineficacias de los testamentos?
346. ¿Es aplicable a los testamentos la teoría de las ineficacias de las obligaciones?
347. En caso de que la institución de heredero no se haga en un testamento, ¿qué ineficacia le es aplicable?
348. ¿Qué tipo de ineficacia le es aplicable a un testamento hecho bajo error, dolo o fraude?
349. ¿Qué ineficacia le es aplicable a un testamento hecho bajo violencia?
350. ¿Qué ineficacia produce un testamento que no se hace expresando la voluntad en forma clara y cumplida?

351. ¿Qué ineficacia produce un testamento cuando le falte cumplir requisitos formales (o solemnes)?
352. ¿En qué plazo prescribe la acción de nulidad de un testamento?
353. ¿En qué caso no se puede pedir la nulidad de un testamento?
354. ¿El testador puede condicionar que no se impugne el testamento?
355. ¿Qué es la revocación del testamento?
356. ¿En qué casos debe revocarse expresamente un testamento?
357. ¿En qué casos se puede revocar tácitamente un testamento?
358. ¿En qué consiste la "revocación real" del testamento?
359. ¿Bajo qué forma y de qué modo se debe revocar un testamento?
360. ¿Qué disposiciones no se revocan, aun cuando se revoque el testamento?
361. ¿Es renunciable la facultad de revocar un testamento?
362. El representante de un incapaz que hubiese otorgado testamento, con anterioridad a la incapacidad, ¿puede revocarlo?
363. ¿Qué consecuencias produce el que el testamento posterior no produzca efectos?
364. ¿Se pueden limitar los casos en que se revoque un testamento?
365. ¿Se puede hacer que un testamento revocado vuelva a tener valor?
366. ¿Se puede anular la revocación de un testamento?
367. ¿Se puede revocar un testamento sin que se otorgue uno nuevo?
368. ¿En qué consiste la caducidad testamentaria?
369. ¿Qué es lo que caduca: la institución, la disposición o el testamento?
370. ¿En qué casos opera la caducidad testamentaria?
371. ¿A qué clase de condición se refiere la ley al hablar de caducidad testamentaria, suspensiva o resolutoria?
372. ¿De qué tipo de condición se habla en el artículo 1498 del Código Civil, y por qué dice que no opera la caducidad?
373. ¿En qué consiste la inoficiosidad del testamento?
374. ¿A quién tiene "obligación" de dar alimentos el *de cujus*?
375. ¿A cargo de quién es la pensión alimenticia?
376. ¿Sólo se tiene derecho a alimentos sucesorios en sucesión testamentaria, o también en caso de intestado?
377. ¿Son las mismas personas, en familia y en sucesiones, las que tienen derecho de pensión alimenticia, y en los mismos casos?
378. ¿Qué consecuencias produce el que se declare inoficioso un testamento?
379. ¿En qué momento nace el derecho alimenticio sucesorio?
380. ¿Cuándo un testamento es inoficioso?
381. ¿Qué efectos se producen en caso de ser declarado inoficioso un testamento?

382. ¿En qué momento y por qué causas se extingue el derecho alimenticio sucesorio?
383. ¿Qué sucede si después de extinguirse la causal alimenticia, aparece otra causa?
384. ¿Se puede renunciar a los alimentos de familia, y a los sucesorios?
385. ¿Pueden ser objeto de arbitraje y de transacción el derecho alimenticio y la pensión, tanto en materia de familia, como en materia de sucesiones?
386. ¿En qué casos no hay "obligación" de dejar alimentos sucesorios?
387. ¿El conviviente supérstite tiene derecho a alimentos sucesorios?
388. ¿Qué quiere decir el Código Civil en su artículo 1375 al hablar del preterido?
389. ¿Qué significan "preterido" e hijo póstumo?
390. ¿Cómo se fija la pensión alimenticia en materia de familia?
391. ¿Cuál es el monto de la pensión alimenticia en materia de sucesiones?
392. ¿Cuáles son el monto máximo y el mínimo de las pensiones alimenticias, en materia familiar y en materia sucesoria?
393. ¿Es aplicable en materia de sucesiones la regla de alimentos familiares de que han de ser proporcionados conforme al criterio de "necesidad-posibilidad"?
394. ¿Puede ser que aun teniendo bienes y no teniendo necesidad se tenga derecho a pensión alimenticia sucesoria?
395. ¿Pueden tener al mismo tiempo derecho a la pensión alimenticia el hermano y un hijo del *de cujus*?
396. ¿Puede haber pensiones alimenticias preferentes?
397. ¿En el caso del hijo póstumo la ley permite que el testador exprese otra cosa, tanto en favor como en contra del hijo?
398. ¿Podemos afirmar que el hijo póstumo es un heredero forzoso?
399. ¿Cuándo se puede interpretar un testamento?
400. ¿Qué criterio sigue el Código para la interpretación de los testamentos?
401. ¿Qué prevalece, las palabras o la intención?
402. ¿En qué consiste el principio de conservación de la disposición testamentaria?
403. ¿Sirve conocer el ambiente natural y socio-económico del testador?
404. ¿En qué consiste el principio de interpretación que dice "que una parte del testamento, por otra sea aclarada"?
405. ¿Qué debe resolverse si el testador establece dos disposiciones contradictorias?
406. Según Manresa, ¿las disposiciones deben interpretarse en favor o en contra del ejecutor de la misma?

407. En caso de que haya varias personas con el mismo nombre, ¿a quién se debe considerar como heredero o legatario?
408. ¿Qué comprende el legado de una cosa "con todo lo que comprenda"?
409. ¿En qué consiste el legado del menaje de una casa?
410. ¿Cómo debemos entender una disposición vaga hecha en favor de los parientes del testador?
411. ¿Qué sucede cuando se nombra a un heredero respecto de una cosa específica?
412. ¿Cómo se distribuye la herencia cuando unos herederos son nombrados en forma individual y otros en forma colectiva?
413. ¿Qué debe entenderse por los pobres del alma o de la iglesia?
414. ¿Qué debe entenderse por bienes "muebles"?
415. ¿Cómo se distribuye la herencia cuando se nombran como herederos "a los hermanos"?
416. ¿Cómo ha de ejercerse el cargo de albacea, cuando se nombran varios?
417. ¿Cuándo es importante la causa, la intención del testador, al hacer el nombramiento de un heredero?
418. ¿Cuántas clases de tutela existen y cuáles son?
419. ¿En qué casos se puede nombrar tutor testamentario? ¿Se pueden nombrar tutores definitivos e interinos por testamento?
420. ¿En qué supuestos los que ejercen patria potestad pueden nombrar tutor testamentario?
421. ¿Un abuelo puede excluir de la patria potestad a otro abuelo, nombrando un tutor testamentario?
422. ¿En qué caso, el que fue excluido de la patria potestad, mediante el nombramiento de un tutor testamentario, sí ejercerá la patria potestad?
423. ¿En qué supuesto los padres pueden nombrar tutor testamentario sin ejercer la patria potestad?
424. ¿Los abuelos que no ejerzan patria potestad podrán nombrar un tutor testamentario, si están ejerciendo la tutela del nieto?
425. ¿En qué caso la ley faculta al testador que deja bienes a un incapaz a nombrarle un tutor-administrador?
426. ¿El adoptante podrá nombrarle un tutor testamentario a su hijo adoptivo, en caso de que éste fuera mayor de edad e incapaz?
427. ¿Si el *de cujus* tuviese varios hijos, debe nombrarles un solo tutor para todos, o puede nombrarles un tutor para cada uno?
428. ¿Se pueden nombrar dos o más tutores testamentarios para un mistno incapaz?

429. ¿El tutor testamentario está obligado a observar las reglas impuestas por el testador en relación con la guarda de los bienes y de la persona del incapaz?
430. ¿Qué debe hacerse en caso de ausencia temporal del tutor testamentario? ¿Afectará en algo que el *de cujus* hubiese nombrado varios tutores sucesivos?
431. ¿Quién y en qué casos puede nombrar tutor testamentario?
432. ¿Qué clases de hijos se pueden reconocer en testamento?
433. ¿Los hijos de matrimonio pueden ser reconocidos en testamento?
434. ¿En cualquier clase de testamento se puede reconocer un hijo?
435. ¿Qué edad se requiere para que una persona reconozca un hijo en testamento?
436. ¿Basta con la edad requerida para hacer testamento?
437. ¿Se requiere que den su autorización el que ejerza la patria potestad o la tutela, para que un menor pueda reconocer un hijo? En caso afirmativo, ¿dicha autorización deberá constar en el propio testamento?
438. ¿El reconocimiento de hijo se revoca al revocarse el testamento?
439. ¿Surte efectos el reconocimiento de hijo hecho en un testamento que no llegó a ser declarado formal testamento?
440. Si el reconocimiento de hijo se hace "convenencieramente", ¿tiene alguna trascendencia esa circunstancia?
441. ¿Puede el testador revelar el nombre del otro progenitor al hacer el reconocimiento de un hijo?
442. En caso de que se mencione el nombre del otro progenitor, al hacerse el reconocimiento de un hijo, ¿qué debe hacer el juez?

IV. REGLAS ESPECIALES CON RELACIÓN AL HIJO PÓSTUMO

1. ¿Las reglas relativas al caso de que "la viuda quede encinta" son aplicables a cualquier clase de hijo póstumo o sólo a los hijos de matrimonio?
2. ¿Qué obligación tiene la "viuda" que crea haber quedado embarazada?
3. ¿Qué obligación tiene la viuda al aproximarse el parto?
4. ¿Qué objetivo tiene el que la viuda avise?
5. ¿Qué efectos produce el que la viuda no dé los avisos?
6. ¿Se puede tramitar la sucesión completamente, la partición inclusive, reservando la porción que le correspondería al hijo póstumo?
7. ¿Cuál sería el plazo máximo de preñez imputable al *de cujus*?
8. ¿Qué derecho tiene la viuda que queda embarazada?

V. ACEPTACIÓN Y REPUDIACIÓN

1. ¿Cuál es el concepto de aceptación de herencia?
2. ¿Cuál es el concepto de repudiación de herencia?
3. ¿De qué forma debe manifestarse la voluntad para repudiar o para aceptar una herencia?
4. ¿Quiénes son capaces para aceptar y para repudiar?
5. ¿Un emancipado puede aceptar o repudiar una herencia?
6. ¿El representante de un incapaz puede aceptar y repudiar herencias libremente?
7. ¿Qué clase de facultades requiere un apoderado para aceptar y repudiar herencias?
8. ¿Una persona casada en sociedad conyugal puede, él solo, aceptar o repudiar una herencia, o requiere la concurrencia del otro cónyuge?
9. ¿En qué consiste la herencia común?
10. ¿Cuál es la regla especial de aceptación o de repudiación de una herencia común?
11. ¿En qué momento se puede aceptar o repudiar una herencia?
12. ¿Un heredero que no esté convencido de la muerte del autor de la herencia, puede aceptar o repudiar?
13. ¿Se puede aceptar o repudiar una herencia sin que se haya cumplido la condición suspensiva impuesta al heredero?
14. ¿Hay plazo para aceptar o repudiar?
15. ¿Qué sucede si no se acepta ni repudia una herencia?
16. ¿Se puede sujetar a alguna modalidad la aceptación o la repudiación?
17. ¿Se puede aceptar una parte y repudiar otra?
18. ¿Qué sucede si un heredero fallece sin haber aceptado ni repudiado una herencia?
19. ¿Sucede lo mismo en caso de un legatario?
20. ¿Los herederos que aceptan o repudian la herencia deben hacerlo de manera conjunta o pueden hacerlo separadamente?
21. ¿En qué momento surte efectos la aceptación o la repudiación?
22. ¿Es revocable la aceptación o repudiación?
23. ¿En qué casos se puede dejar sin efectos una aceptación o repudiación ya manifestadas?
24. ¿Ante quién debe aceptarse la herencia?
25. ¿Se pueden enajenar los derechos hereditarios sin aceptar previamente la herencia? ¿Cómo funciona el derecho del tanto de los coherederos, en caso de no haberse hecho la aceptación de todo el caudal hereditario?
26. ¿La aceptación produce confusión de patrimonios?

27. ¿Es renunciable el beneficio de inventario?
28. ¿En qué forma debe repudiarse la herencia?
29. ¿Ante quién y en qué casos se puede repudiar una herencia?
30. ¿Qué efectos produce repudiar una herencia testamentaria?
31. ¿Qué efectos produce repudiar una herencia intestada?
32. ¿Qué sucede si el heredero repudia la herencia en perjuicio de acreedores?
33. ¿Qué acciones tienen los acreedores del heredero repudiante?
34. ¿Qué efectos tienen las acciones que ejercitan los acreedores, benefician a todos los acreedores o sólo a los que las hagan valer?
35. ¿En qué momento se debe ser acreedor del repudiante, a la muerte del *de cujus* o a la repudiación?
36. ¿Los herederos del heredero pueden repudiar la herencia en perjuicio de los acreedores de aquél, o en perjuicio de los acreedores de ellos mismos?
37. ¿Se puede enajenar el derecho de aceptar o repudiar la herencia?
38. ¿En favor de quién se establece el beneficio de inventario?
39. ¿En favor de quién se impide la confusión de patrimonios?
40. ¿La no confusión de patrimonios es necesariamente una consecuencia del beneficio de inventario?
41. ¿El beneficio de inventario es una causa de extinción de las obligaciones?

VI. EL ALBACEA

1. ¿Cuál es la naturaleza jurídica del albacea?
2. ¿El albacea es representante de: los herederos, legatarios y acreedores, o sólo de alguno de ellos, o de ninguno de ellos?
3. ¿El albacea puede realizar actos contra la voluntad de los herederos, de los legatarios, o de los acreedores?
4. ¿El albacea es un representante del *de cujus*?
5. ¿El albacea debe, necesariamente y en todos los casos, cumplir y hacer cumplir la voluntad, expresa o presunta, del autor de la herencia?
6. ¿El albacea es un árbitro?
7. ¿El albacea es el ejecutor de un patrimonio en liquidación, que actúa como auxiliar en la administración de justicia? ¿Puede el albacea celebrar nuevas operaciones, o simplemente debe liquidar el patrimonio relicto?
8. ¿Quiénes pueden ser albaceas?

9. ¿Quiénes son incapaces de ser albaceas?
10. ¿Un emancipado puede ser albacea, bien sea el heredero único o no?
11. ¿En qué casos un incapaz puede ser albacea?
12. ¿Cuál es la consecuencia de los actos celebrados por un albacea que después es declarado incapaz?
13. ¿El albacea tiene que ser persona física?
14. ¿Quiénes pueden nombrar albaceas?
15. ¿Hay un caso en el que nadie tiene derecho de nombrar albacea, si el *de cujus* no lo nombró?
16. ¿En qué casos y qué tipos de albaceas puede nombrar el *de cujus*?
17. ¿En qué casos y qué tipos de albaceas pueden nombrar los herederos?
18. ¿En qué casos y qué tipos de albaceas pueden nombrar los legatarios?
19. ¿En qué casos y qué tipos de albaceas puede nombrar el juez?
20. ¿El albacea puede ser designado por la ley?
21. ¿Quién es el albacea en el caso del artículo 1686, el incapaz o su representante legal?
22. ¿Cómo se toman los acuerdos en las votaciones de los herederos?
23. ¿En qué casos las votaciones de los herederos deben ser por mayoría?
24. ¿En qué casos las votaciones de los herederos deben ser por mayoría de porciones, con un mínimo de personas?
25. ¿En qué casos las votaciones de los herederos deben ser por unanimidad de votos?
26. ¿Qué es el albacea universal y quién puede nombrarlo?
27. ¿Qué es el albacea particular, quién y en qué casos lo puede nombrar?
28. ¿Se puede ser albacea universal y albacea especial, al mismo tiempo?
29. ¿Quién puede nombrar en un solo acto varios albaceas?
30. Cuando quien tiene derecho de hacerlo nombra varios albaceas en un solo acto, ¿lo hace para que ejerciten el cargo en forma mancomunada o sucesiva?
31. Cuando se nombran varios albaceas al mismo tiempo, si no se dice nada, ¿debe entenderse que es sucesivo o que es mancomunado?
32. ¿Cómo deben o pueden actuar los albaceas mancomunados?
33. ¿El albaceazgo colegiado puede ser establecido por cualquiera o sólo por el testador?
34. ¿Qué tipo de albaceas no pueden ser nombrados por el testador?
35. ¿Qué es el albacea definitivo, quién y en qué casos pueden nombrarlo?

36. ¿En qué consiste el albacea provisional, quién y en qué casos puede nombrarlo?
37. ¿Cuál es la finalidad que persiguen el albacea provisional y cuál el definitivo?
38. ¿El albaceazgo es obligatorio o es voluntario?
39. ¿El cargo de albacea es *intuito personae*?
40. ¿El cargo de albacea debe ejercerse personalmente? ¿El albacea puede contratar empleados y otorgar poderes? ¿Quién es el patrón de los empleados, el albacea o los herederos? ¿Los poderes que otorga el albacea los otorga para que lo representen a él o para que representen a los herederos? ¿Puede otorgar poderes generales o solamente poderes especiales?
41. ¿El albacea, de cualquier clase, es poseedor de los bienes hereditarios?
42. ¿Cuánto dura el cargo de albacea y cuánto el albaceazgo?
43. ¿Qué diferencia hay entre albacea y albaceazgo?
44. ¿Cuántas veces se puede prorrogar el cargo de albacea y cuáles son los requisitos para ello?
45. ¿Cuánto pueden durar la o las prórrogas al albacea?
46. ¿Es necesario que se declare la expiración del plazo del cargo de albacea para que éste concluya o se acaba automáticamente?
47. ¿Cualquier persona puede pedir que se declare que ya concluyó el plazo del albacea?
48. ¿Los deudores hereditarios pueden negarse a pagarle al albacea porque su plazo ya feneció?
49. ¿Qué consecuencias producen los actos realizados por el albacea con posterioridad al vencimiento del plazo o de la prórroga de su cargo?
50. Terminado el plazo del albacea, ¿debe éste seguir actuando hasta que rinda cuentas o hasta que se nombre uno nuevo y entre en funciones?
51. ¿Quién es el albacea mientras se nombra uno nuevo y acepta el cargo, si ya se venció el plazo del anterior?
52. ¿Se puede revocar el cargo a un albacea, sin nombrar a uno nuevo?
53. ¿El cargo de albacea es gratuito u oneroso?
54. ¿Quiénes pueden fijar la retribución del albacea?
55. ¿Cuál es la retribución que puede cobrar el albacea?
56. ¿Puede el testador reducir los honorarios que la ley le fija al albacea?
57. ¿Pueden los herederos, los legatarios o el juez, convenir con el albacea, en los casos en que cada uno de ellos pueda nombrarlo, honorarios inferiores a los que señala la ley?
58. ¿El albacea puede aceptar la retribución fijada por el testador, aun cuando sea inferior a la señalada por la ley?

59. ¿En el caso del albaceazgo múltiple, sucesivo o mancomunado, cuánto y cómo es la retribución?
60. ¿Cuál es la retribución del albacea judicial?
61. ¿Requiere el albacea que se le discierna el cargo?
62. ¿Qué es el discernimiento?
63. ¿Respecto de quién regula la ley el discernimiento?
64. ¿Cuáles son las obligaciones del albacea?
65. ¿Los herederos, los legatarios, los acreedores o el juez, pueden imponerle al albacea más obligaciones de las que la ley señale?
66. ¿Qué obligación tiene el albacea respecto del testamento? Nota. Deberíamos decir del futuro albacea.
67. ¿En qué consiste la obligación del albacea de asegurar los bienes hereditarios?
68. ¿Qué son el inventario y los avalúos?
69. ¿Qué plazo hay para la facción del inventario y avalúos? (Iniciación y terminación.)
70. ¿Quién nombra al valuador?
71. ¿Qué es el inventario solemne?
72. ¿Qué consecuencias acarrea la facción del inventario y avalúos?
73. ¿Qué consecuencias acarrea la no realización del inventario y avalúos?
74. ¿Qué sucede si se hace el inventario, pero no los avalúos?
75. ¿A quiénes debe citarse para la facción del inventario?
76. ¿Quién aprueba el inventario?
77. ¿Qué bienes y quién debe valuarlos?
78. ¿En qué orden deben describirse los bienes en el inventario?
79. ¿A cargo de quién son los gastos del inventario y avalúos?
80. ¿Se puede dispensar al albacea de formular inventario?
81. ¿A cargo de quién son los gastos que erogue el albacea en el cumplimiento de su cargo?
82. ¿Cuáles son las reglas especiales, respecto de la administración de los bienes hereditarios, para el caso en el que el *de cujus* hubiere estado casado en sociedad conyugal?
83. ¿En qué consiste la obligación del albacea de rendir cuentas?
84. ¿Cuántas clases de cuentas regula la ley que deba rendir el albacea?
85. ¿Qué plazo tiene el albacea para rendir cuentas, cuál para la anual y cuál para la general?
86. ¿El albacea debe rendir cuentas a los legatarios y a los acreedores?
87. ¿Se puede dispensar al albacea de rendir cuentas?
88. ¿Quién debe aprobar la cuenta del albacea?
89. ¿En qué casos interviene el Ministerio Público en la aprobación de cuentas?

90. ¿Qué sucede con la obligación de rendir cuentas si el albacea muere o se vuelve incapaz?
91. ¿Qué deudas tiene obligación de pagar el albacea?
92. ¿Qué son las deudas mortuorias?
93. ¿A cargo de quién son las deudas mortuorias, caso concreto las del entierro, puesto que éstas no se transmiten por herencia, ya que se originan con posterioridad a la muerte del *de cujus*? ¿En este caso sí hay confusión de patrimonios? ¿En este caso no opera el beneficio de inventario?
94. ¿Qué son las deudas hereditarias?
95. ¿Qué sucede si el albacea paga deudas mortuorias o hereditarias en contra de la voluntad de los herederos?
96. ¿En qué plazo y forma debe garantizar su manejo el albacea?
97. ¿En qué casos el albacea, aunque quiera, no debe garantizar el cargo?
98. ¿Qué regla especial regula la obligación de garantizar el manejo, si el albacea es coheredero?
99. ¿Se puede dispensar al albacea de su obligación de garantizar su manejo?
100. Si el albacea representare a los herederos, a los legatarios y a los acreedores, ¿a todos ellos debería garantizar?
101. Si el albacea realiza indebidamente su cargo, ¿ante quién es responsable: ante los herederos, ante los legatarios, ante los acreedores o ante los tres?
102. Si como consecuencia de los malos manejos del albacea el patrimonio ya no es suficiente, ¿a los acreedores quién les responde, los herederos o el albacea?; ¿podría en este caso pedirse que se actualice la responsabilidad subsidiaria de los legatarios?
103. ¿Cuándo se cancela la garantía otorgada por el albacea?
104. ¿En qué momento debe hacer el albacea la liquidación, en cuál la partición y en cuál la adjudicación?
105. ¿En qué consiste que el albacea defienda la herencia?
106. ¿Qué prohibiciones tiene el albacea?
107. ¿El testador, o los herederos, o los legatarios, o los acreedores, o el juez, pueden autorizar al albacea a realizar actos que le están prohibidos realizar por sí mismo?
108. ¿El albacea puede enajenar bienes?
109. ¿Los herederos pueden autorizar al albacea a enajenar bienes en cualquier caso?
110. ¿En el legado de cosa cierta y determinada, propia del *de cujus*, el legatario puede enajenar la cosa por sí mismo, o requiere que la ena-

jene el albacea, y en ambos casos analizar si requiere o no del consentimiento de los herederos y, en su caso, de los demás legatarios?
111. ¿Debe ser en subasta la enajenación de los bienes hereditarios?
112. ¿Qué destino se le debe dar al producto de la enajenación de los bienes hereditarios? ¿Los herederos pueden hacer lo que quieran?
113. ¿El albacea puede adquirir los bienes hereditarios? ¿Los legatarios tienen derecho del tanto para adquirir los bienes hereditarios que se van a enajenar?
114. ¿Puede el albacea gravar los bienes hereditarios?
115. ¿Puede el albacea transigir o comprometer en árbitros?
116. ¿El albacea puede arrendar los bienes hereditarios?
117. ¿Por qué causas termina el cargo de albacea y cuáles extinguen el albaceazgo?
118. ¿Qué plazo tiene el albacea para cumplir su cargo?
119. ¿Cuántas prórrogas y por qué plazo se le pueden conceder al albacea?
120. ¿Qué requisitos deben cumplirse para que se le pueda prorrogar el cargo al albacea?
121. ¿Qué consecuencias producen los actos realizados por el albacea después de vencido el plazo que la ley le concede?
122. Si un albacea, después de cinco años de su nombramiento, va a vender bienes del caudal hereditario, con el consentimiento de los herederos, ¿la venta es perfecta o está afectada por alguna ineficacia?
123. ¿Es lo mismo que el designado como albacea no acepte el cargo, a que el albacea renuncie?
124. ¿El designado como albacea perderá lo que le haya dejado el testador si no acepta el cargo, o sólo si renuncia, o en ambos casos?
125. ¿Qué efectos produce la renuncia del albacea, ya sea con justa causa o sin ella?
126. ¿Qué diferencia hay, en materia de albaceazgo, entre no aceptación, renuncia, remoción, revocación y excusa?
127. ¿Qué causas hay para excusarse del cargo de albacea?
128. ¿Qué plazo hay para que el albacea se excuse?
129. ¿Qué consecuencias acarrea el hecho de que el albacea se excuse para el desempeño del cargo fuera del término fijado por la ley?
130. ¿Si el albacea ya aceptó el cargo, podrá excusarse con posterioridad?
131. ¿Qué obligación tiene el albacea mientras se resuelve la excusa?
132. ¿Cuándo y quién puede revocarle el cargo al albacea?
133. ¿Qué requisito señala la ley para que se le pueda revocar el cargo a un albacea?
134. ¿Los herederos pueden revocar el cargo del albacea, aunque éste haya sido nombrado por el testador o por el juez?

135. ¿Los herederos pueden revocar el cargo de albacea, ya sea éste universal o particular?
136. ¿Qué efectos produce la revocación?
137. ¿Requiere causa la revocación?
138. ¿Qué se requiere para que proceda la remoción del albacea?
139. ¿Quien puede pedir la remoción del albacea?
140. ¿En qué momento surte efectos la remoción del albacea?
141. ¿Qué consecuencias acarrea la remoción del albacea?
142. ¿Qué casos específicos de remoción regulan el Código Civil y el Código de Procedimientos Civiles? ¿Son los únicos o hay más?
143. ¿Qué es el interventor definitivo?
144. ¿Cuántas clases de interventor definitivo hay?
145. ¿Cuándo y cómo se nombra al interventor definitivo?
146. ¿Cuál es la función del interventor definitivo?
147. ¿El interventor definitivo tiene la posesión de los bienes hereditarios?
148. ¿En qué caso es forzoso nombrar un interventor definitivo?
149. ¿Quiénes pueden ser interventores definitivos?
150. ¿Puede haber varios interventores definitivos?
151. ¿El coheredero inconforme puede ser interventor definitivo?
152. ¿Cuánto dura el cargo de interventor definitivo?
153. ¿El cargo de interventor definitivo es oneroso o gratuito, y en caso de ser oneroso, a cargo de quién?
154. ¿Qué es el interventor provisional o procesal?
155. ¿Quiénes pueden ser interventores provisionales?
156. ¿Cuál es la función del interventor provisional?
157. ¿Qué facultades tiene el interventor provisional, cuáles ordinarias y cuáles extraordinarias?
158. ¿El interventor provisional tiene obligación de rendir cuentas?
159. ¿Qué prohibiciones tiene el interventor provisional?
160. ¿El interventor provisional puede abrir la correspondencia dirigida al *de cujus*?
161. ¿Qué retribución le corresponde al interventor provisional?
162. ¿Cuánto dura el cargo de interventor provisional?
163. ¿En qué casos el interventor provisional se convierte en albacea?
164. ¿Qué diferencia hay entre interventor provisional y albacea judicial?

VII. LA LIQUIDACIÓN

1. ¿Qué significa liquidar?
2. ¿Qué es la liquidación del patrimonio hereditario?

3. ¿En qué momento se realiza la liquidación?
4. ¿A cargo de quién son las deudas mortuorias?
5. ¿Qué debe entenderse por gastos de "rigurosa" conservación y administración?
6. ¿A qué créditos alimenticios se refiere el artículo 1757 del Código Civil?
7. ¿Qué deudas hereditarias debe pagar el albacea?
8. ¿Qué sucede con aquellas deudas hereditarias que no son exigibles todavía?
9. ¿En qué orden se pagan las deudas hereditarias?
10. ¿Hay confusión cuando el deudor hereda de su acreedor?
11. ¿Hay confusión cuando el acreedor hereda de su deudor?
12. ¿Qué sucede con la deuda preferente, si el acreedor hereda de su deudor? ¿Puede cobrarla o se extingue por confusión? ¿Si no se extingue por confusión, consideremos que fuese heredero único, quién le paga?
13. ¿Qué es lo último en pagarse en la liquidación?
14. ¿En qué momento y en qué orden se pagan los legados?
15. ¿Se puede hacer pago anticipado, en relación con los acreedores, de los legados?
16. ¿En qué consiste la responsabilidad subsidiaria de los legatarios, y en qué afecta a la liquidación?
17. ¿Se pueden vender bienes hereditarios, porque así lo decidan los herederos, para destinar el producto al fin que deseen?
18. ¿Si no hubiese dinero en la herencia, qué debe hacerse para pagar a los acreedores?
19. ¿Se pueden vender bienes hereditarios fuera de subasta?
20. ¿El albacea puede dar en pago, de deudas hereditarias, los bienes hereditarios? ¿Podrá hacerlo con autorización judicial o de los herederos?
21. En caso de que se venda un bien hereditario, en contravención a los casos en que la ley así lo permite, ¿qué tipo de ineficacia le aplicamos a la enajenación, y quién puede solicitarla?

VIII. LA PARTICIÓN

1. ¿Qué es la partición?
2. ¿Cuál es la naturaleza jurídica de la partición?
3. ¿En qué caso no es necesario o resulta imposible realizar la partición?
4. ¿En dónde se fija la porción de bienes que le corresponde a cada heredero?

5. ¿Desde qué momento el heredero es propietario de la cosa que se le asigna en la partición, desde que se acuerda ésta, hasta que se otorga la adjudicación o desde la muerte del *de cujus*?
6. ¿La copropiedad se da sobre bienes y/o derechos concretos o sobre un conjunto de bienes, o en ambos casos?
7. ¿Los herederos son copropietarios o son comuneros?
8. ¿Si es heredero único, de conformidad con el artículo 2208, podrá haber confusión?
9. ¿El patrimonio hereditario es un patrimonio de afectación?
10. ¿La sucesión tiene personalidad jurídica?
11. ¿En qué momento debe hacerse la partición?
12. ¿Quiénes pueden hacer la partición?
13. ¿Quiénes pueden hacer particiones parciales?
14. ¿Quiénes y en qué casos, sin ser el testador ni el albacea, hacen la partición?
15. ¿Quiénes pueden pedir la partición?
16. ¿El testador puede imponer a los herederos la obligación de no hacer la partición?
17. ¿Es válido que el testador disponga que si alguno de los herederos no quiere que se haga la partición de los bienes hereditarios, éste se quede con todo, con la obligación de pagar a los demás coherederos el valor de su porción hereditaria?
18. ¿El heredero sujeto a condición puede pedir la partición?
19. ¿Los herederos pueden convenir en hacer una partición, reservando la porción del que esté sujeto a condición, o bien entregándole al condicionado la porción que habrá de corresponderle, con la obligación de que si no se cumpliese la condición suspensiva devuelva lo recibido?
20. ¿Hay alguna diferencia para pedir la partición entre el heredero y su cesionario?
21. ¿En qué casos el acreedor del heredero puede pedir la partición?
22. ¿En qué casos debe suspenderse la partición?
23. ¿En qué casos puede suspenderse la partición?
24. ¿Sería válido el acuerdo en el que los herederos se distribuyan los bienes con anterioridad a la aprobación de la partición, es más con anterioridad a la liquidación? ¿Surtiría efectos frente a terceros? ¿Se podrían anular sus efectos en relación con los herederos exclusivamente?
25. ¿En qué consiste la distribución provisional? ¿Por qué es distribución, y por qué es provisional?
26. ¿Por qué los coherederos, al hacerse la partición, deben abonarse recíprocamente los frutos que hubiesen recibido en la distribución provisional?

27. ¿Los frutos que produzcan los bienes hereditarios responden de las deudas del *de cujus*?
28. ¿De quién son los frutos que produzcan los bienes hereditarios?
29. ¿Los frutos de los bienes hereditarios son objeto de la partición?
30. ¿Qué "forma" requiere la partición?
31. ¿Son sinónimos o son distintos la partición y la adjudicación?
32. ¿Qué "forma" requiere la adjudicación?
33. ¿Quién designa al notario ante el cual se adjudicarán los bienes hereditarios que así lo requieran?
34. ¿Qué requisitos deberá contener la escritura de adjudicación?
35. ¿A cargo de quién son los gastos de partición y a cargo de quién los de adjudicación?
36. ¿La separación del procedimiento judicial de que habla el artículo 1776 del Código Civil puede realizarse en cualquier momento o hasta después de la liquidación, esto es, sólo para la partición?
37. ¿Se puede realizar la partición cuando haya legados de pensión vitalicia?
38. ¿Qué requisitos debe contener el proyecto de partición cuando haya legados de pensión?
39. ¿Cuáles son los efectos de la partición?
40. ¿En qué consiste la evicción sucesoria?
41. ¿En qué casos no procede la evicción sucesoria?
42. ¿Qué diferencias hay entre las evicciones reguladas en materia de contratos y en materia de sucesiones?
43. ¿La evicción sucesoria es evicción?
44. ¿Por qué la ley regula la evicción sucesoria y no considera que la partición sea nula por error?
45. ¿Por qué causas la partición puede ser ineficaz?
46. ¿En qué casos la partición está afectada de nulidad, y de qué tipo?
47. ¿Las particiones pueden ser nulas parcialmente?
48. ¿Por qué es nula la partición cuando aparece el heredero preterido?
49. ¿Por qué el Código Civil resuelve que la partición hecha con heredero falso sea nula sólo en cuanto tenga relación con él?
50. ¿Cuál es la solución legal, y por qué, cuando ya hecha la partición aparezcan bienes que no se sabía que eran parte del caudal hereditario?
51. ¿Se pueden rescindir las particiones?
52. ¿En qué momento se produce la confusión, entre los activos y los pasivos del *de cujus* y los del heredero, si es heredero único?
53. ¿En caso de que el heredero tuviera un crédito preferente en contra del *de cujus*, se extingue por confusión o por pago?
54. En la pregunta anterior, si es por pago, ¿quién le paga al heredero?

IX. PROCEDIMIENTOS SUCESORIOS

1. ¿Cuál es la finalidad de los procedimientos sucesorios?
2. ¿La administración de los bienes hereditarios es una finalidad de los procedimientos sucesorios?
3. ¿Por qué los procedimientos sucesorios son juicios universales?
4. ¿Por qué los procedimientos sucesorios son juicios declarativos?
5. ¿Por qué los procedimientos sucesorios son juicios dobles?
6. ¿Por qué los procedimientos sucesorios son juicios atractivos?
7. ¿Las sentencias en los juicios sucesorios causan estado?
8. ¿En qué momento se da la apertura de la sucesión?
9. ¿En qué momento se denuncia una sucesión?
10. ¿A partir de qué momento se cuentan los 10 años para ejercitar la acción de petición de herencia?
11. ¿Qué es la delación o vocación hereditaria?
12. ¿Cómo se determina que un juez es competente para que ante él se tramite un procedimiento sucesorio?
13. ¿Se puede tramitar ante un juez del Distrito Federal la sucesión de una persona fallecida en el extranjero?
14. ¿Es renunciable la competencia en los procedimientos sucesorios?
15. ¿Ante qué notario se puede tramitar un procedimiento sucesorio?
16. ¿En cuántas secciones se divide un procedimiento sucesorio?
17. ¿Es posible tramitar simultáneamente las cuatro secciones?
18. ¿Es indispensable presentar el acta de defunción?
19. ¿Qué son los avisos testamento y qué los informes testamento?
20. ¿Se radican los procedimientos sucesorios, ya judiciales, ya notariales?
21. ¿Quién puede denunciar una sucesión?
22. ¿Cuál es el juez competente para conocer de una sucesión?
23. ¿En qué procedimientos sucesorios es necesario realizar edictos?
24. ¿Qué es y cuál es la finalidad de la información testimonial?
25. ¿Qué es y cuál es la finalidad de la junta de herederos?
26. ¿En qué momento se debe dictar la sentencia de reconocimiento de herederos?
27. ¿En qué momento procesal se nombra al albacea, en caso de intestado?
28. ¿Cuándo se puede tramitar totalmente una sucesión ante notario?
29. ¿Cuándo se puede tramitar parcialmente una sucesión ante notario?
30. ¿Qué clase de testamento se requiere para que se pueda tramitar totalmente el procedimiento sucesorio ante notario?
31. ¿Si hay legados en la herencia, para poder tramitarse ante notario, es necesario que los legatarios también sean capaces?

32. ¿Si hay herederos mayores de edad, pero incapaces, se puede tramitar la sucesión ante notario?
33. ¿Qué debemos entender por el requisito de que no haya controversia alguna?
34. ¿La controversia debe ser entre los herederos instituidos en el testamento, o ser con algún tercero?
35. ¿El notario que no deba conocer de una sucesión que ante él se deseaba hacerlo, deberá notificarlo al juzgado?
36. ¿Cómo se tramita la sucesión ante notario?
37. ¿Deben realizarse (o protocolizarse) las cuatro secciones ante notario?
38. ¿Cuántas publicaciones debe efectuar el notario y en dónde?
39. ¿Qué principios fundamentales del procedimiento sucesorio contradice el trámite del testamento público simplificado?
40. ¿El trámite de titulación notarial resultante de un testamento público simplificado puede realizarse ante juez?
41. ¿Cuántas publicaciones debe realizar el notario ante el que se tramite un procedimiento de adjudicación resultante de un testamento público simplificado?
42. ¿Qué informes testamento debe recabar el notario en el caso de un procedimiento de un testamento público simplificado?
43. ¿La aceptación del legado derivado de un testamento público simplificado es expresa o tácita?
44. ¿Se puede nombrar tutor testamentario en un testamento público simplificado?
45. ¿Se puede reconocer un hijo en un testamento público simplificado?
46. ¿En qué consiste el aseguramiento de los bienes hereditarios?
47. ¿Quién es el representante de los incapaces en los procedimientos sucesorios?
48. ¿Qué debe hacerse en caso de la sucesión de un extranjero?
49. ¿Qué intervención le concede la ley al fisco?
50. ¿En que momento se generan los impuestos?
51. ¿Qué impuestos federales causa una herencia?

Bibliografía

Aguilar Carvajal, Leopoldo, *Segundo curso de derecho civil*, Porrúa, México.

Araujo Valdivia, Luis, *Derecho de las cosas y derecho de las sucesiones*, Cajica, 1972.

Arce Cervantes, José, *De las sucesiones*, Porrúa, México, 1983.

Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, Porrúa, México, 1975.

Castán Tobeñas, José, *Derecho civil español, común y formal*, Reus, España, 1978.

De Ibarrola, Antonio, *Cosas y sucesiones*, Porrúa, México, 1977.

De Pina Rafael y Rafael de Pina Vara, *Diccionario de derecho*, Porrúa, México, 1989,

Escuela Libre de Derecho, *Revista de Investigaciones Jurídicas*, varios.

Fernández Aguirre, Arturo, *Derecho de los bienes y de las sucesiones*, Cajica (comenta el Código Civil de 1902 del estado de Puebla), 1972,

Garbino, Guillermo R., *Preterición de herederos forzosos*, Abeledo-Perrot, Argentina, 1970.

Hernández Gil, Antonio, *Derechos reales*, t. 4, *Derecho de las sucesiones*, Espasa-Calpe, España, 1989,

Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario jurídico mexicano*, México, Porrúa.

Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil*, México, Porrúa, 1976.

Planiol, Marcel, *Tratado elemental de derecho civil*, Cajica, 1988.

Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, t. IV, *Sucesiones*, Porrúa, México, 1976.

Somarriva Undurraga, Manuel, *Indivisión y partición*, Temis, Colombia, 1981.

Zannoni, Eduardo A., *Derecho de las sucesiones*, Astrea, Argentina, 1982.

LEGISLACIÓN

Código civil del Distrito Federal.

Código civil del Estado de Morelos.

Código civil del Estado de México.

Código civil del Estado de Puebla.

Código civil de España.

Código civil de Puerto Rico.

Código civil de Costa Rica.
Código civil de Argentina.

Código de procedimientos civiles del Distrito Federal.
Código de procedimientos civiles del Estado de Morelos.
Código de procedimientos civiles del Estado de México.

Ley del Notariado para el Distrito Federal.
Ley de Sociedades de Convivencia para el Distrito Federal.

Índice analítico

A

Abandonado, 22
Acción de retracto, 12
Acción Pauliana, 153
Aceptación
  concepto de, 143
  del legado, 92
  expresa, 151
  legal, 151
  tácita, 151
Acrecer, derecho de, 59, 118
Acto
  bilateral, 46
  jurídico, 45
    elementos de validez del, 120
  personalísimo, 46
  plurilateral, 46
Actos unilaterales, 46
Acusadores-*de cujus*, 22
Adjudicación, 199
  de bienes, convenio de, 234
Adopción
  plena, 32, 36
  simple, 32
Adquirente por causa de muerte, 7
Albacea(s)
  automático, 160
  características de la garantía del, 171
  clases de, 160-161
  concepto de, 156
  definitivo, 161
  especial, 174
  judicial, 161
  particular o especial, 160
  provisional, 161
  remoción del, 180
  renuncia al cargo de, 178
  universal o general, 160
Albaceazgo
  revocación del, 179
  simultáneo, 161
  sucesivo, 161
  terminación del, 177-180
Apertura de la sucesión, 206
Archivo del Tribunal Superior de Justicia, 210
Archivo General de Notarías, 52, 210
Aseguramiento de los bienes, 235

B

Beneficio de inventario, 152
Bienes
  aseguramiento de los, 235
  omitidos, 202

C

Caducidad del testamento, 124
Capacidad, 13
  para aceptar o repudiar, 143-148
Características
  de la garantía del albacea, 171
  del testamento, 45-48
Caso
  de conmorencia, 8, 9-11
  de sustitución recíproca, 59
Casos de indignidad, 22-24
Caudal hereditario, 156
Causa
  eficiente, 79
  final, 79
  ilícita, 79
  impulsiva, 79

Causas de extinción de los legados, 110-113
Clases
de albaceas, 160-161
de sustituciones, 114-118
Codicilios, definición de, 51
Código Civil de 1884, 30
Código Civil Español, 20, 29
Código Civil para el Distrito Federal (CCDF), 1
Código de Procedimientos Civiles (CPC), 3
Código Financiero del Distrito Federal (CFDF), 238
Colegio de Notarios del Distrito Federal, 223
Cometer delito contra el *de cujus*, 23
Competencia del notario, 220
Comuneros, 12
Concepto
de aceptación, 143
de albacea, 156
de capacidad para suceder, 13
de carga, 89
de condición, 89
de delación, 207
hereditaria, 12
de discernimiento, 164
de excusa, 178
de heredero, 6, 77
de hijo póstumo, 141
de legado, 90
de liquidación de una herencia, 185
de muerte, 10
de partición, 189
de repudiación, 143
de suceder, 1
de sustitución, 113
de testamento, 45
de vocación, 207
hereditaria, 12
Condición
de no impugnar el testamento, 87
de suspender la ejecución del testamento, 85
de testar, 85
de tomar o dejar de tomar estado, 87
efectos antes de que se cumpla la, 88
imposible, 82
institución sujeta a, 82-89
negativa, 84
potestativa, 85
puramente potestativa, 86
resolutoria imposible, 84
simplemente potestativa, 86
suspensiva imposible, 84
Condiciones casuales o mixtas, 86
Consecuencias
de la elaboración del inventario, 165
de la no elaboración del inventario, 166
Consejería Jurídica y de Servicios Legales, 223
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 67
Contrato de seguro de vida, 71-72
Convenio de adjudicación de bienes, 234
Creación del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, 31
Cuentas
características de la rendición de, 169
rendición de, 169
Culpable de supresión, 23
Cumplimiento interpretativo, 85
Curador testamentario, 134

D

De cujus
cometer delito contra el, 23
parientes (alimentos), 23
Declaración
de presunción de muerte, 1
judicial de muerte, 233
Defensa de la herencia, 172
Definición
de cadáver, 10
de codicilios, 51
de herencia, 1
de partición, 189
de petición de herencia, 13
Delación
concepto de, 207
de la herencia, 12
Denuncia de sucesión, 211
Derecho
de acrecer, 59, 118
de petición de herencia, 13
de retención de los legatarios, 91
del tanto, 12
sucesorio, fundamento del, 3
universalidad de, 2
Derechos
hereditarios, enajenación de los, 11
que se extinguen con la muerte, 2
Descendientes, 34
Deudas
hereditarias, 170, 186
mortuorias, 170, 185
testamentarias, 170
Diario Oficial de la Federación, 31
Diccionario Enciclopédico Hachette Castel, 33
Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1, 12
Dignidad, 14
Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos, 223
Discernimiento, concepto de, 164
Disposiciones testamentarias
atípicas, 76
no patrimoniales, 76
patrimoniales, 76
típicas, 76
Donación, oferta de, 120

E

Efecto de las incapacidades e indignidades, 25
Efectos
al cumplirse la condición, 88
antes de que se cumpla la condición, 88
Ejecutor especial, 179
Elementos
de la capacidad para suceder, 13
de validez del acto jurídico, 120
Enajenación de los derechos hereditarios, 11
Estirpe, sustitución legal o, 31
Evicción
contractual, 200
sucesoria, 200
Excusa, concepto de, 178
Existencia, 13

F

Facción del inventario, 165
Falta
de legitimación, 16
de requisito, 14
Finalidad del procedimiento sucesorio, 205
Formulación de inventario, 165-167

Función del interventor definitivo, 180
Fundamento del derecho sucesorio, 3

G

Gaceta Oficial del Distrito Federal, 30, 144

H

Heredero(s), 7
ab-intestato, 212
concepto de, 77
falso, 222
forzoso, 128, 141
junta de, 212
nudo propietario, 118
preterido, 13, 202
sentencia de reconocimiento de, 213
usufructuario, 118
Herencia
defensa de la, 172
definición de, 1
definición de petición de, 13
delación de la, 12
por estirpe, 31
suceder como sinónimo de, 1
vacante, 5
yacente, 5
Hijo
expuesto (expósito), 22
póstumo, 128
concepto de, 141

I

Incapacidad
por causa de delito, 21
por falta de personalidad, 14-19
por falta de reciprocidad internacional, 20
por influjo contrario a la verdad, 74
por presunción de influjo contrario a la libertad del testador, 19
por presunción de influjo contrario a la verdad e integridad del testamento, 20
por utilidad pública, 20
sobrevenida, 21

Incapacidades
características de las, 21-22
para heredar, 14-26
para testar, 51
Incentivo de producción de propiedad, 3
Indignidades, 21
características de las, 21-22
Indivisibilidad de la aceptación o repudiación, 148-150
Información testimonial, 221
Informes testamento, 220
Institución
sub-causa, 78
sujeta a carga, 89
sujeta a condición, 82-89
sujeta a modo, 89
sujeta a plazo, 80-82
Interpretación de los testamentos, 129
Intervención del fisco en la sucesión, 236-239
Interventor
forzoso, 181
procesal, 182
provisional, 182
Interventor definitivo, 180
función del, 180
judicial, 180
sui generis, 180
voluntario, 180
Intestados, procedimiento especial en los, 232-235
Inventario
beneficio de, 152
consecuencias de la elaboración del, 165
consecuencias de la no elaboración del, 166
facción del, 165
formulación del, 165-167
presentación del, 165
solemne, 165
valuación del, 166
Irrevocabilidad de la aceptación o repudiación, 150

J

Juez competente, 207
Juicios
atractivos, 206
declarativos, 205
dobles, 206
intestado, 210
testamentario, 210
universales, 205
Junta de herederos, 212
Jurídico
acto, 45
elementos de validez del acto, 120

L

Legado, 95, 107
concepto de, 90
de alimentos, 104
de cosa cierta y determinada, 90
de deuda, 105
de género de muebles, 90
de habitación o servidumbre, 104
de pensión para educación, 104
de prestación periódica sujeto a condición, 87
de renta vitalicia, 102, 103
de residuo, 117
de uso, 104
de usufructo, 104
del crédito, 105, 106
del título, 105
per damnationem, 90
per vindicationem, 90
praeceptionem, 90
sinendi modo, 90
universal, 101
Legados
alternativos, 94
causas de extinción de los, 110-113
condicionales, 94
de bienes corpóreos (cosas), 95
de pensión periódica, 103
específicos, 96-102
genéricos, 102-103
de bienes incorpóreos (derechos), 95, 104-107
de crédito, 106
de deuda, 106
de liberación, 105
específico, 105
de dar, 95
de hacer, 95
gratuitos, 94
onerosos, 94

ordinarios, 95
preferentes, 95
puros y simples, 94
remuneratorios, 94
sub-causa, 94
sub-modo, 94
de alimentos, 94
de educación, 94
sujetos a plazo, 94
Legatario, 7
Ley Agraria, 69
Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, 18
Ley de Instituciones de Asistencia Privada, 15
Ley de Inversiones Extranjeras, 17
Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal, 31
Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, 72
Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, 72
Ley del Mercado de Valores, 67
Ley del Notariado para el Distrito Federal (LNDF), 3
Ley del Servicio Exterior Mexicano, 63
Ley General de Salud, 10
Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 208
Ley sobre el Contrato de Seguro, 71
Leyes de las Siete Partidas, 51
Liberación absoluta de testar, 126
Libertad de testar, 23
Liquidación
de una herencia, concepto de, 185
significado de, 185
Lista de sucesión, 69

M

Memorias testamentarias, 51
Momento de aceptar o repudiar, 148
Menores, representación de los, 235
Muebles, legado de género de, 90
Muerte
adquirente por causa de, 7
civil, 1
concepto de, 10
declaración de presunción de, 1
declaración judicial de, 233
derechos que se extinguen con la, 2

N

Notario
competencia del, 220
requisitos para tramitar sucesión ante, 218-222
Nuda propiedad, 7
Nulidad
absoluta del auto de testar, 49
de la partición, 202
del testamento, 120-122
Número de testigos instrumentales por tipo de testamento, 75
Números *clausus* o cerrados, 51

O

Objeto del testamento, 48
Oferta de donación, 120
Otorgamiento libre del testador, 47

P

Parentesco
consanguíneo, 32
por afinidad, 33
Parientes (alimentos)-*de cujus*, 23
Partición
concepto de, 189
definición de, 189
nulidad de la, 202
rescisión de la, 202
Pérdida de la vida, 10
Persona
que adquiere a título particular, 7
que adquiere a título universal, 6
que transmite, 6
Posesión
derivada, 7
originaria, 7

Presentación del inventario, 165
Presunción
de influjo contrario a la libertad del testador, incapacidad por, 19
de influjo contrario a la verdad e integridad del testamento, 20
de muerte, declaración de, 1
jure et de jure, 64
Principio de conservación de los actos, 35
Procedimiento
de la titulación notarial, 230
especial en los intestados, 232-235
sucesorio, finalidad del, 205
Propiedad plena, 71

R

Radicación de la sucesión, 212
Reconocimiento convenenciero, 24
Registro Agrario Nacional, 71
Registro Nacional de Avisos de Testamento, 210
Reglamento Interior del Registro Nacional Agrario, 71
Reglas
del testamento público simplificado, 60
especiales de las testamentarías, 221
generales de las sustituciones, 113
supletorias, 91
Rehabilitación del indigno, 24
Remoción del albacea, 180
Rendición de cuentas, 169
características de la, 169
Renta vitalicia, legado de, 102, 103
Renuncia al cargo de albacea, 178
Representación de los menores, 235
Representante especial, 59
Repudiación, concepto de, 143
Repudiar, capacidad para aceptar o, 143-148
Requisitos
de la institución sub-causa, 79
del testamento ológrafo, 52-54
del testamento público cerrado, 56-57
especiales en los intestados, 220
para ser concubino, 37
para tramitar sucesión ante notario, 218-222
Rescisión de la partición, 202
Revocación
del albaceazgo, 179
expresa del testamento, 47
tácita del testamento, 47
total del testamento, 47
parcial del testamento, 47
real, 53, 123

S

Sentencia de reconocimiento de herederos, 213
Significado de liquidación, 185
Sinónimo de herencia, suceder como, 1
Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal como heredero, el, 5
Sub-legado, 95
Suceder
como sinónimo de herencia, 1
concepto de, 1
concepto de capacidad para, 13
elementos de la capacidad para, 13
Sucesión
ab-intestato, 33
apertura de la, 206
de los descendientes, 34
del cónyuge o del concubino, 36
del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, 42
denuncia de, 211
extrajudicial o notarial, 3
hereditaria, 2
in stirpes o por estirpe, 33
intervención del fisco en la, 236-239
intestada, 30
judicial, 3
legítima, 2
mixta, 2, 221
por derecho propio, 4
por líneas, 34
por representación, 4
por transmisión, 4
por voluntad del autor, 2
radicación de la, 212
testamentaria, 2
Supresión, culpable de, 23
Supuestos en que los testamentos no producen efecto, 121
Sustitución
concepto de, 113
ejemplar o cuasi-pupilar, 115
fideicomisaria, 116
legal o estirpe, 31
pupilar, 114
recíproca, 115, 118
vulgar, 114
Sustituciones
clases de, 114-118
reglas generales de las, 113

T

Terminación del albaceazgo, 177-180
Testador, otorgamiento libre del, 47
Testamento
agrario, 69
bancario, 65
bursátil, 67
caducidad del, 124
características del, 45-48
concepto de, 45
condición de no impugnar el, 87
condición de suspender la ejecución del, 85
del demente o del loco, 64
hecho en país extranjero, 63
inoficioso, 125
marítimo, 62
militar, 62
nulidad del, 120-122
nulo, 47
número de testigos instrumentales por tipo de, 75
nuncupativo, 54
objeto del, 48
ológrafo, 51
privado, 61
público abierto, 54-56
público cerrado, 56-59
requisitos del, 56-57
público simplificado, 47, 59-61
trámite del, 215, 227-230
revocación
expresa del, 47
parcial del, 47
tácita del, 47
total del, 47
revocación del, 122
Testamentos
especiales, 61-64
extraordinarios; *véase* Testamentos especiales
interpretación de los, 129

no producen efectos, supuestos en que los, 121
ordinarios, 51-61
tipos de, 51-71
Testar
condición de, 85
incapacidades para, 50
liberación absoluta de, 126
libertad de, 23
nulidad absoluta del acto de, 49
Testigo
de identidad, 56
idóneo, 75
Testigos instrumentales, 55
por tipo de testamento, número de, 75
Tipos
de causas, 79
de testamentos, 51-71
Titulación notarial, 215
de la adquisición, 228
procedimiento de la, 230
Trámite
de juez a notario, 215, 227
del testamento público simplificado, 215, 227-230
totalrnente ante juez, 215
totalmente ante notario, 215
Transmisión de posesión, 7
Tutela testamentaria, 133
Tutor legítimo que se rehúsa, 24

U

Universal, legado, 101
Universalidad
de derecho, 2, 6
de hecho, 6

V

Valuación del inventario, 166
Vocación
concepto de, 207
de la herencia, 12; *véase también* Delación de la herencia hereditaria, 207
concepto de, 12
Voluntad
interna o subjetiva, 129
objetiva o declarada, 129